

# Foreldelse av rådgivers erstatningsansvar overfor egen klient

Kandidatnummer: 690

Leveringsfrist: 25.11.2012

Antall ord: 17963



# Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING.....</b>	<b>1</b>
1.1	Introduksjon .....	1
1.2	Oppgavens hovedproblemstillinger .....	2
1.2.1	Tre aspekter ved foreldelse .....	2
1.2.2	Presisering av oppgavens hovedproblemstillinger .....	3
1.2.3	§ 10 nr. 1 kommer kravstiller til unnsetning .....	5
1.3	Oppgavens rettskilder .....	6
1.4	Forholdet til preklusjons- og reklamasjonsreglene, samt ulovfestede passivitetsregler	7
1.4.1	Reklamasjonsreglene .....	7
1.4.2	Preklusjonsreglene .....	8
1.4.3	Ulovfestede passivitetsregler .....	8
<b>2</b>	<b>REGULERES FORELDELSE AV RÅDGIVNINGSANSVAR AV</b>	
	<b>FORELDELSESLOVEN § 3 ELLER § 9? .....</b>	<b>9</b>
2.1	Introduksjon .....	9
2.2	Grensen mellom foreldelsesloven § 3 og § 9 .....	10
2.2.1	Innholdsmessige forskjeller i § 3 og § 9 .....	10
2.2.2	Bakgrunnen for skillet mellom erstatning i og utenfor kontraktsforhold .....	11
2.2.3	Tolkning av oppdragsavtalen .....	13
2.2.4	Rettspraksis .....	15
2.2.5	Betydningen av den erstatningsbetingende handlings art .....	23
2.3	Konklusjon .....	26
<b>3</b>	<b>FORELDELSESFRISTENS UTGANGSPUNKT VED RÅDGIVNINGSANSVAR</b>	
	<b>.....</b>	<b>29</b>
3.1	Innledning .....	29
3.2	Foreldelsesfristens utgangspunkt etter foreldelsesloven § 3 .....	30

3.2.1	Hovedregel og utgangspunkt .....	30
3.2.2	Krav som følge av mislighold § 3 nr. 2 .....	31
3.2.3	Er § 3 nr. 2 en selvstendig friststartsregel, eller en presisering av § 3 nr. 1? .....	33
3.2.4	Rådgivningsansvar – en særregel? .....	54
3.2.5	En sontring innenfor rådgivningstilfellene .....	58
3.2.6	Konklusjon.....	60
3.3	Foreldelsesfristens utgangspunkt etter foreldelsesloven § 9.....	62
3.3.1	Kunnskapskravets innhold.....	62
3.3.2	Skadelidtes undersøkelsesplikt .....	64
<b>4</b>	<b>OPPSUMMERING.....</b>	<b>65</b>
<b>5</b>	<b>LITTERATURLISTE .....</b>	<b>68</b>

# 1 INNLEDNING

## 1.1 Introduksjon

Tema for oppgaven er foreldelse av rådgivers erstatningsansvar overfor egen klient.

Ved foreldelse av krav som følge av dette ansvaret er det særlig to problemstillinger som oppstår. For det første må det avgjøres hvilken bestemmelse som regulerer foreldelse av denne type erstatningskrav. For det andre må det tas stilling til når foreldelsesfristen begynner å løpe. Det er disse problemstillingene som utgjør kjernen i denne oppgaven. Oppgavens hovedproblemstillinger vil bli presentert nærmere i punkt 1.2.2.

En rådgiver er en tittel og en beskrivelse av et yrke for en person som tilbyr en tjeneste i form av rådgivning og veiledning innenfor et bestemt fagfelt. Eksempler på denne type tjenester er advokatbistand, megling, revisjon, finansiell rådgivning eller lignende. Typisk er det som leveres en arbeidsprestasjon, og oppdraget resulterer således ikke i en typisk materiell ytelse. I denne oppgaven avgrenses det av hensyn til omfang mot arkitekttjenester og andre prosjekteringstjenester. Disse kontraktsforpliktelsene reiser særskilte problemstillinger ved foreldelse.

Erstatningsansvaret en rådgiver kan pådra seg gjennom utøvelsen av sin profesjon omtales som et rådgivningsansvar, og er et profesjonsansvar. Rådgiveren har påtatt seg et oppdrag overfor klienten og erstatningsansvaret oppstår som en følge av at rådgiveren begår feil eller forsømmelser i forbindelse med dette oppdraget. Oppgavens hovedproblemstillinger knytter seg til foreldelse av erstatningskrav som følge av dette ansvaret.

Rådgiverens profesjonsansvar kan også omfatte feil og forsømmelser som rammer andre enn klienten. Dette ansvaret er ikke et tema i denne oppgaven. I det følgende vil det bli forutsatt at rådgiver og kravstiller har en kontraktsrettslig forbindelse seg i mellom.

## 1.2 Oppgavens hovedproblemstillinger

### 1.2.1 Tre aspekter ved foreldelse

Foreldelse av et erstatningskrav innebærer at kravstiller taper "sin rett til oppfyllelse", og at kravet således ikke kan gjøres gjeldende, jf. den alminnelige foreldelseslov av 18. Mai 1979 nr. 18 (heretter foreldelsesloven eller fl.) § 24 nr. 1.

Ved spørsmål om et krav er foreldet er det nødvendig å ta stilling til tre aspekter. For det første må det avgjøres hvilken bestemmelse som regulerer foreldelse av kravet, samt når foreldelsesfristen begynner å løpe etter denne bestemmelsen. For det andre må foreldelsesfristens lengde slås fast, og for det tredje må det tas stilling til hva som skal til for å avbryte foreldelse av kravet.

Det følger av fl. § 2 at den alminnelige foreldelsesfristen er 3 år. Denne treårsfristen får anvendelse dersom ikke annet er bestemt.<sup>1</sup> De fristavbrytende handlingene ved foreldelse kan deles inn i to hovedkategorier. For det første avbrytes foreldelse ved at skyldneren erkjenner forpliktelsen overfor fordringshaver, jf. fl. § 14. Den andre hovedkategorien av fristavbrytende handlinger er foretakelse av rettslige skritt for å fastslå kravet, jf. fl. §§ 15-19. Ved erstatningskrav som følge av rådgivningsansvar vil det som oftest være på det rene hvor lang foreldelsesfristen er, samt når den ble avbrutt. Tvilsspørsmålene oppstår i tilknytning til hvilken bestemmelse som regulerer foreldelse av erstatningskravet, samt når foreldelsesfristen begynner å løpe etter den konkrete bestemmelsen. Det er som nevnt disse spørsmålene som utgjør oppgavens hovedproblemstillinger.

---

<sup>1</sup> Se fl. §§ 4 til 9

### 1.2.2 Presisering av oppgavens hovedproblemstillinger

Rådgivningsansvaret har i juridisk teori blitt omtalt som et kontraktsansvar med deliktrettslige trekk.<sup>2</sup> For rådgivere stilles det krav til aktsomhet og forsvarlig yrkesutøvelse som bygger på et strengt ulovfestet uaktsomhetsansvar.<sup>3</sup> Det foreligger likevel en avtale mellom rådgiveren og klienten, og denne avtalen virker inn på ansvarsgrunnlaget.<sup>4</sup> Som en følge av dette kan rådgivers ansvar overfor egen klient sies å befinne seg i grenseland mellom kontraktsretten og den alminnelige erstatningsretten.

Foreldelsesloven skiller mellom foreldelse av krav som springer ut av ansvar i og utenfor kontraktsforhold. Foreldelse av erstatningskrav som grunner seg på delikt foreldes etter fl. § 9, mens foreldelse av krav som springer ut av kontrakt foreldes etter de alminnelige foreldelsesreglene i fl. § 3. Ettersom bestemmelsene oppstiller forskjellige utgangspunkt for foreldelsesfristen er det nødvendig å avgjøre hvilken bestemmelse som skal komme til anvendelse ved rådgivningsansvar.

Oppgavens første hovedproblemstilling er om foreldelse av klientens erstatningskrav mot rådgiver foreldes etter fl. § 3 eller fl. § 9. Denne problemstillingen vil bli behandlet i oppgavens punkt 2.

Når det er fastslått hvilken bestemmelse som regulerer foreldelsen av kravet er det nødvendig å fastlegge når foreldelsesfristens begynner å løpe.

Et særtrekk ved erstatningskrav som følge av rådgivningsansvar er at det kan gå lang tid mellom den erstatningsbetingende handlingen og det tidspunktet hvor tap oppstår som følge av denne. Et eksempel som kan belyse tidsaspektet er advokatoppdrag ved utforming

---

<sup>2</sup> Lødrup (2009) s. 171.

<sup>3</sup> Rt. 1995 s. 1350 s. 1356, Lødrup (2009) s. 172

<sup>4</sup> Lødrup (2009) s. 171

av ektepakt. Dersom ektepakten ikke tilfredsstiller formkravene i ekteskapsloven § 54 er dette en feil advokaten vil kunne bli erstatningsansvarlig for. Misligholdet inntreder idet ektepakten opprettes, men tapet oppstår ikke nødvendigvis før en eventuell skilsmisse tas ut. Det kan da ha gått lang tid fra rådgivningen ble ytt og til tapet oppstår.

For krav som foreldes etter fl. § 3 finner vi hovedregelen for foreldelsesfristens utgangspunkt i fl. § 3 nr. 1. Foreldelsesfristen begynner etter denne bestemmelsen å løpe når fordringshaver har "rett til å kreve å få oppfyllelse". Legger man dette tidspunktet til grunn for erstatningskrav, vil ikke fristen begynne å løpe før det blir klart at et tap vil oppstå som følge av misligholdet. Det er først på dette tidspunkt vilkårene for erstatning foreligger, og kravstiller har rett til oppfyllelse. Dette tidspunktet vil i oppgaven bli vist til som "oppfyllesestidspunktet".

Foreldelsesfristens utgangspunkt for krav som springer ut av mislighold fremgår av fl. § 3 nr. 2. Av denne bestemmelsen følger det at foreldelsesfristen begynner å løpe "da misligholdet inntreder". Ordlyden tilsier at fristen starter å løpe når rådgiveren misligholder sin forpliktelse, det vil si på tidspunktet det erstatningsbetingede rådet ble gitt. Dette tidspunktet vil bli referert til som "misligholdstidspunktet".

Følger man ordlyden i fl. § 3 nr. 2 taler altså denne for at foreldelsesfristen begynner å løpe da det erstatningsbetingende rådet gis. I foreldelseslovens forarbeider kan det likevel synes som at fl. § 3 nr. 2 kun er en presisering av fl. § 3 nr. 1.<sup>5</sup> Fl. § 3 nr. 1 setter som nevnt foreldelsesfristens utgangspunkt til oppfyllesestidspunktet. Foreldelsesfristen vil da ikke begynne å løpe før det blir klart at et økonomisk tap vil oppstå.

Oppgavens andre hovedproblemstilling vil være om foreldelsesfristen ved klientens erstatningskrav mot rådgiveren begynner å løpe på misligholdstidspunktet, eller på

---

<sup>5</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 53

oppfyllesestidspunktet. Det vil være avgjørende for denne problemstillingen å klargjøre om fl. § 3 nr. 2 skal anses som en selvstendig friststartsregel, eller som en presisering av fl. § 3 nr. 1. Disse spørsmålene vil bli behandlet i oppgavens punkt 3.2.

For krav som foreldes etter fl. § 9 er det avgjørende når fordringshaver "fikk eller burde skaffet seg nødvendig kunnskap om skaden og den ansvarlige", jf. fl. § 9 nr. 1. Foreldelsesfristens utgangspunkt etter denne bestemmelsen behandles i oppgavens punkt 3.3.

### 1.2.3 § 10 nr. 1 kommer kravstiller til unnsetning

Et særpreg ved erstatningskrav som oppstår som følge av ansvarsbetingende rådgivning, er som nevnt at et økonomisk tap ikke nødvendigvis oppstår i umiddelbar tilknytning til den erstatningsbetingede handlingen. Eksemplet ovenfor med erstatningsansvaret en advokat kan pådra seg ved utforming av ektepakt belyser dette.

Begynner den alminnelige foreldelsesfristen å løpe ved misligholdstidspunktet, vil dette kunne medføre at et krav blir foreldet før et økonomisk tap oppstår som følge av den erstatningsbetingende handlingen. Før et tap oppstår har fordringshaver ofte ikke kunnskap om det potensielle kravet, herunder om vilkårene for erstatning foreligger. Det kan virke urimelig om et krav kan foreldes uten at fordringshaver har kjennskap til det potensielle kravets eksistens. Denne situasjonen er avhjulpet gjennom tilleggsfristen i fl. § 10 nr. 1.

Bestemmelsen lyder som følgende:

"Dersom fordringshaveren ikke har gjort fordringen gjeldende fordi han manglet nødvendig kunnskap om fordringen eller skyldneren, inntreffer foreldelse tidligst 1 år etter den dag da fordringshaveren fikk eller burde skaffet seg slik kunnskap."

Bestemmelsen oppstiller en tilleggsfrist som kommer fordringshaver til unnsetning i de tilfeller hvor han ikke har kunnskap om de forhold som begrunner det potensielle



erstatningskravet. Det oppstilles et krav om kunnskap hos fordringshaver for at fristen skal begynne å løpe. Dette kunnskapskravet tilsvarer det som oppstilles i fl. § 9 nr. 1 og det har blitt lagt til grunn i rettspraksis at praktiseringen av fl. § 9 nr. 1 vil være retningsgivende for fristens utgangspunkt etter fl. § 10 nr. 1.<sup>6</sup> Det vil bli nærmere redegjort for dette kunnskapskravet i oppgavens punkt 3.3.

### **1.3 Oppgavens rettskilder**

Erstatningskrav som følge av ansvarsbetingende rådgivning overfor klient er en fordring på penger, og foreldes etter reglene i foreldelsesloven, jf. fl. § 1.

Foreldelse krever hjemmel i lov eller avtale, og reguleres hovedsakelig i foreldelsesloven.<sup>7</sup> Foreldelsesloven videreførte både innholdsmessig og systematisk hovedprinsippene i den alminnelige foreldelseslov av 27. Juli 1896 nr. 7. Praksis samt teori i tilknytning til denne lov kan derfor være av interesse for tolkningsspørsmål i den nye loven.<sup>8</sup>

Forarbeidene til foreldelsesloven som hovedsakelig omtales er Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) - Om Lov om foreldelse av fordringer. Denne proposisjonen bygger på Innstilling april 1957 fra den norske delegerte til å revidere foreldelsesloven i nordisk samarbeid. Det foreligger ingen komitéinnstilling til proposisjonen.

Oppgaven reiser problemstillinger som ikke er løst verken i foreldelsesloven eller i dens forarbeider. Problemstillingene er derimot forsøkt løst i rettspraksis, og denne praksisen vil således utgjøre hovedstammen i oppgavens drøftelser.

---

<sup>6</sup> LB-2001-00696

<sup>7</sup> Bestemmelser om foreldelse finnes også andre steder i lovgivningen. Skattebetalingsloven § 48a er et eksempel på dette. Foreldelseslovens forhold til særlovgivningen er regulert i fl. § 30.

<sup>8</sup> Se Ot. prp. Nr 38 (1977 – 1978) s. 3

## **1.4 Forholdet til preklusjons- og reklamasjonsreglene, samt ulovfestede passivitetsregler**

I lovgivningen forekommer også andre regler som legger fordringers alder og fordringshaverens passivitet virkning. Preklusjonsreglene, reklamasjonsreglene og de ulovfestede passivitetsreglene er eksempler på dette. Foreldelsesreglene har flere likhetstrekk med disse rettsinstituttene, idet de oppstiller regler som fører til rettighetstap som løper side om side med foreldelsesreglene. I det følgende skal det kort redegjøres for disse regelsettene. Formålet med redegjørelsen er å plassere foreldelse i en rettslig sammenheng, samt å fremheve foreldelsesreglenes særtrekk.

### **1.4.1 Reklamasjonsreglene**

Reklamasjonsfrister er meldefrister for krav som oppstår ved den annen parts mislighold. Reklamasjonsregler kan følge av lov, sedvane eller avtale, men for de fleste kontraktstyper er reglene lovfestet.<sup>9</sup> Oversittes reklamasjonsreglene, mister fordringshaveren sin rett til oppfyllelse. Virkningen av fristoversittelse er således hovedsakelig den samme som ved foreldelse.

Ettersom reklamasjonsfristen ofte er kortere enn foreldelsesfristen, kan kravet falle bort som følge av manglende eller for sen reklamasjon før det foreldes. I disse tilfellene vil foreldelsesreglene først få selvstendig betydning da fordringshaveren har reklamert i tide. Regelsettene oppstiller også ulike krav til den fristavbrytende handling. Dersom fordringshaver har reklamert ved å gi melding til skyldneren, fortsetter foreldelsesfristen å løpe da denne handlingen her ikke anses som tilstrekkelig for fristavbrytelse.

---

<sup>9</sup> Eksempelvis kjøpsloven § 32 og håndverkertjenesteloven § 22

#### 1.4.2 Preklusjonsreglene

Preklusjon kan bare inntre når skyldneren har utstedt et preklusivt proklama. Et preklusivt proklama er en oppfordring til fordringshaverne om å melde sitt krav innen en bestemt tid, og dersom dette ikke gjøres faller retten bort.<sup>10</sup> Preklusjon krever hjemmel i lov, og i praksis skjer dette kun ved skifte av dødsbo, jf. skifteloven kap. 12.

Oversittes proklamafristen vil fordringen bortfalle. Fordringen kan således falle bort som følge av preklusivt proklama før den er foreldet.

#### 1.4.3 Ulovfestede passivitetsregler

Passivitetsreglene bygger på en ulovfestet passivitetsstandard, og innebærer at en fordring kan bortfalle som følge av at fordringshaveren forholder seg passiv. De ulovfestede passivitetsreglene er mest praktiske på de krav som faller utenfor foreldelseslovens anvendelsesområde.<sup>11</sup> Det har likevel blitt stilt spørsmålstegn ved om foreldelsesloven kan suppleres av disse reglene.<sup>12</sup> Spørsmålet blir da om et krav kan falle bort som følge av de ulovfestede passivitetsreglene før foreldelse inntre etter foreldelsesloven.<sup>13</sup>

Ulovfestede passivitetsregler bygger på skjønnsmessige vurderinger. Adgangen til å supplere foreldelsesreglene med disse reglene vil derfor føre til en mer uklar rettskildesituasjon for partene. Det antas likevel at det i dag er en viss anledning til å supplere foreldelsesloven med adgangen til å la krav falle bort på ulovfestet grunnlag, men da kun i helt spesielle tilfeller.<sup>14</sup> At vi i norsk rett har en slik adgang følger eksempelvis av at grunnlaget anføres for domstolene.<sup>15</sup>

---

<sup>10</sup> Kjønstad (1983) s. 16

<sup>11</sup> Røed (2010) s. 67-68

<sup>12</sup> Røed (2010) s. 68

<sup>13</sup> For en utførlig drøftelse av denne problemstillingen se Skag (2011) s. 523 - 563

<sup>14</sup> Røed (2010) s. 68, Kjønstad (1983) s. 17-18, Skag (2011) s. 525

## **2 Reguleres foreldelse av rådgivningsansvar av foreldelsesloven § 3 eller § 9?**

### **2.1 Introduksjon**

Foreldelsesloven oppstiller som nevnt ulike fristregler for foreldelse av erstatningskrav i og utenfor kontraktsforhold. Foreldelse av skadeserstatning reguleres i fl. § 9, men det følger av fl. § 9 nr. 3 at "krav som springer ut av kontrakt" er unntatt fra denne regelen. Erstatningskrav som grunner seg på kontrakt foreldes følgelig etter de alminnelige foreldelsesreglene i fl. § 2 og § 3. Bakgrunnen for dette skillet er at departementet fant det mest hensiktsmessig at erstatningskrav som springer ut av kontraktsforhold foreldes etter de samme reglene som de øvrige misligholdsbeføyelsene.<sup>16</sup>

Domstolene har anvendt både fl. § 9 og fl. § 3 ved foreldelse av erstatningskrav som springer ut av rådgivningsansvar. Årsaken er at det har heftet tvil om hvorvidt rådgiverens ansvar overfor klient alltid kan betraktes som et kontraktsansvar.<sup>17</sup>

Ved rådgivningsansvar vil det foreligge et kontraktsforhold mellom rådgiveren og klienten. Avtalen mellom partene er grunnlaget for vurderingen av om det foreligger ansvar, men denne avtalen suppleres av rådgiverens plikt til å yte en faglig god innsats. Innholdet i denne aktsomhetsplikten defineres av normer innenfor den bestemte profesjon. Rådgiveren kan bli erstatningsansvarlig som følge av å ha misligholdt en forpliktelse som følger direkte av avtalen mellom partene. Ansvar kan også oppstå ved at rådgiveren ikke følger opp sitt oppdrag på en tilstrekkelig aktsom måte, eller ved å misligholde andre plikter som har sammenheng med oppdraget han har påtatt seg. Brudd på slike plikter oppstår i kontraktsforholdet, men er som oftest ikke særskilt regulert i oppdragsavtalen. Misligholdet

---

<sup>15</sup> Skag (2011) s. 525. Se eksempelvis Rt 1992 s. 295

<sup>16</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 26.

<sup>17</sup> Lødrup (2009) s. 170 – 171, Hagstrøm (2011) s. 467, Røed (2010) s. 284 - 286

kan således ha mange likhetstrekk med den alminnelige erstatningsrettens skadetilfeller. Det kan derfor argumenteres for at rådgiverens profesjonsansvar befinner seg i et grenseland mellom kontraktsretten og den alminnelige erstatningsretten.<sup>18</sup>

Problemstillingen er følgelig om erstatningskrav som springer ut av rådgivers ansvar overfor egen klient skal foreldes etter fl. § 9 eller fl. § 3, eller om det er slik at begge bestemmelse kan anvendes, men da avhengig av hvilken plikt som er brutt.

De fleste profesjonsutøvere har i dag tegnet en ansvarsforsikring. Ansvarsassurandørens ansvar overfor profesjonsutøverens klient foreldes etter de samme regler som gjelder i forholdet mellom profesjonsutøveren og klienten, jf. forsikringsavtaleloven § 8-6(2). Om rådgiverens ansvar foreldes etter fl. § 3 og fl. § 9 vil derfor også kunne være avgjørende for assurandørens ansvar.<sup>19</sup>

## **2.2 Grensen mellom foreldelsesloven § 3 og § 9**

### **2.2.1 Innholdsmessige forskjeller i § 3 og § 9**

Grensen mellom deliktansvar og kontraktsansvar kan være vanskelig å trekke. Som nevnt innledningsvis, er erstatningskrav som følge av rådgivningsansvar et område hvor denne grensen har vist seg å være særlig uklar. Ofte vil dette skillet kun ha systematisk betydning, men ettersom fl. 3 og fl. § 9 oppstiller ulike friststartsregler er det nødvendig å trekke opp grensen ved spørsmål om foreldelse av erstatningskrav. Grensen mellom erstatning i og utenfor kontrakt har derfor materiellrettslig betydning i tilknytning til foreldelsesreglene.

I oppgavens punkt 3 vil det bli redegjort nærmere for innholdet i fl. § 3 og fl. § 9. I det følgende skisseres kun de overordnede forskjellene mellom bestemmelsene.

---

<sup>18</sup> Lødrup (2009) s. 170 - 171

<sup>19</sup> Se likevel forsikringsavtaleloven § 8-6(3)

Foreldelsesfristens utgangspunkt etter fl. § 3 er objektiv.<sup>20</sup> Dette innebærer at den alminnelige foreldelsesfristen begynner å løpe uavhengig av kravstillers kjennskap til forhold som begrunner erstatningskravet. Kravstiller gis likevel en tilleggsfrist på ett år som begynner å løpe idet han får kunnskap om kravets eksistens, jf. fl. § 10 nr. 1. I fl. § 9 begynner derimot ikke foreldelsesfristen å løpe før kravstiller får eller burde ha fått kunnskap til skaden og den ansvarlige. Foreldelsesfristens utgangspunkt etter de to bestemmelsene er således forskjellig.

For krav som foreldes etter fl. § 3 kan foreldelsesfristen ikke forlenges med mer enn 10 år, jf. fl. § 10 nr. 4. Den absolutte foreldelsesfristen for krav som foreldes etter denne bestemmelsen er dermed 13 år. For krav som foreldes etter fl. § 9 er den absolutte foreldelsesfristen 20 år, jf. fl. § 9 nr. 2. Dersom kravstiller eksempelvis får kunnskap om forhold som begrunner erstatningskravet 15 år etter den erstatningsbetingende handlingen, vil det være avgjørende om kravet foreldes etter fl. § 3 eller fl. § 9.

### 2.2.2 Bakgrunnen for skillet mellom erstatning i og utenfor kontraktsforhold

Før det drøftes hvilken bestemmelse som regulerer foreldelse av erstatningskrav som følge av rådgivningsansvar, skal bakgrunnen for skillet mellom erstatning i og utenfor kontraktsforhold belyses.

De fleste rettssystemer opererer med et systematisk skille mellom erstatning i og utenfor kontrakt. Skillet kan spores helt tilbake til romerretten.<sup>21</sup>

Både ved kontraktsansvar og deliktansvar må grunnvilkårene for erstatning være oppfylt for å statuere ansvar.<sup>22</sup> Videre tar ansvarsvurderingen i begge tilfeller utgangspunkt i om

---

<sup>20</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 53

<sup>21</sup> Se Hagstrøm (2011) s. 468

skadevolder burde ha handlet annerledes slik at tapet kunne vært unngått.<sup>23</sup> Det er likevel slik at det reelle innholdet, og fastsettelse av ansvar på grunnlag av de to regelsettene, er forskjellig. I flere tilfeller får skillet praktiske konsekvenser. Skillet mellom fl. § 3 og fl. § 9 i foreldelsesloven er som nevnt et eksempel på dette.

For det første er stiftelsesgrunnlaget for ansvarsformene forskjellig. Erstatningskrav i kontraktsforhold oppstår som følge av at partene har påtatt seg særskilte forpliktelser. Det er således avtalen mellom partene som er grunnlaget for kravet. Alminnelig erstatningsansvar oppstår derimot ved brudd på allmenne rettslige normer, og det er den skadevoldende handlingen som utgjør kravets stiftelsesgrunnlag. Ved rådgivningsansvar er ofte avtalen en forutsetning for den erstatningsbetingende handling, men det er likevel ikke alltid slik at ansvaret skyldes mislighold av de konkret avtalte forpliktelsene.

De to regelsettene bygger også på noe ulike legislative hensyn. Reparasjonshensyn er mer fremtredende enn prevensjonshensyn i den alminnelige erstatningsretten, ettersom formålet med de alminnelige erstatningsreglene er å flytte et oppstått tap. Den alminnelige erstatningsretten skal videre ivareta en rekke samfunnsmessige hensyn.<sup>24</sup> Hovedformålet med reglene for erstatning i kontraktsforhold er derimot å skape et oppfyllellespress i den enkelte kontrakt.<sup>25</sup> Prevensjonshensynet er dermed fremtredende.

Videre regulerer erstatning i kontraktsforhold risikoen ved partenes mislighold av de kontraktsrettslige forpliktelsene. Partene skal kunne forutse sine forpliktelser og dette gjør det nødvendig med enkle og klare regler.<sup>26</sup> I kontraktsforhold foreligger det på forhånd en tilknytning mellom partene, hvilket tilsier at ansvarsreglene er strengere i kontraktsforhold

---

<sup>22</sup> Ansvarsgrunnlag, økonomisk tap og adekvat årsakssammenheng.

<sup>23</sup> Nygaard (2007) s. 7

<sup>24</sup> Hagstrøm (2011) s. 466

<sup>25</sup> ybid

<sup>26</sup> Hagstrøm (2011) s. 466

enn utenfor. Dette hensynet er også utslagsgivende i foreldelseslovens regler. Foreldelsesfristens utgangspunkt etter fl. § 3 er som nevnt objektiv, og begynner å løpe uavhengig av kravstillers kjennskap til kravet eller dets grunnlag.<sup>27</sup> Etter fl. § 9 begynner derimot ikke fristen å løpe før skadelidte får kunnskap om kravet. Kravstiller gis dermed en potensielt kortere frist etter § 3 enn etter § 9.

### 2.2.3 Tolkning av oppdragsavtalen

Foreldelseslovens ordlyd gir ingen nærmere anvisning på hvordan grensen mellom fl. § 3 og fl. § 9 skal trekkes. I forarbeidene fremholdes det at fl. § 9 gjelder "alt erstatningsansvar som ikke bygger på kontrakt".<sup>28</sup> Grensedragningen omtales ikke nærmere i proposisjonen, men i Innstilling 57 presiseres det at bestemmelsen gjelder ansvar som "ikke kan grunnes umiddelbart på kontrakten, noe som vil bero på dens innhold".<sup>29</sup> Forarbeidene gir således anvisning på at misligholdet må holdes opp mot en tolkning av innholdet i den konkrete avtalen når det skal avgjøres om det foreliggende erstatningsansvaret skal betegnes som et deliktansvar eller et kontraktsansvar.

Ved rådgivningsansvar vil derfor oppdragsavtalen mellom rådgiveren og klienten være utgangspunktet for vurderingen. Avtalen kan være muntlig eller skriftlig. Innholdet, herunder beskrivelsen av oppdraget, varierer i stor grad både innad i bransjen og mellom de forskjellige profesjonene. Rådgiverens plikter avgjøres ut fra en konkret tolkning av avtalen, men suppleres av rådgiverens plikt til å skjøte sitt oppdrag på en faglig og forsvarlig måte.

Dersom rådgiverens erstatningsansvar kan ledes direkte tilbake til et brudd på en avtalt plikt, må det være klart at ansvaret "springer ut av kontrakt" jf. fl. § 9 nr. 3. Det er derimot

---

<sup>27</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 53

<sup>28</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 61

<sup>29</sup> Innstilling 57 s. 17



ikke slik at en avtale mellom partene automatisk fører til at man står overfor et kontraktsansvar. Det slås fast i foreldelseslovens forarbeider at "det ikke er noe hinder for at alminnelige regler om ansvar for skadevolding ved rettsbrudd eller annet utvist forhold også kan anvendes på skadetilfelle hvor det foreligger kontrakt."<sup>30</sup> Er den erstatningsbetingende handlingen løsrevet fra kontraktsforholdet vil rådgiveren således være erstatningsansvarlig på deliktrettslig grunnlag.

Dersom en advokat påtar seg oppdrag om å fremme et reklamasjonskrav, men unnlater å gjøre dette ved en forglemmelse, står vi overfor et kontraktsansvar. Bakgrunnen for dette er at advokaten da bryter en plikt som følger direkte av oppdragsavtalen. Like klart er det at dersom den samme advokaten bryter seg inn i klientens hjem og ødelegger verdier, vil klientens erstatningskrav mot advokaten som følge av innbruddet være grunnet i et deliktansvar. Advokatens erstatningsbetingende handling vil her ikke ha noen tilknytning til oppdraget advokaten har påtatt seg.

Rådgiveren kan også bli ansvarlig som følge av brudd på plikter som ikke følger direkte av oppdragsavtalen, men som likevel har sammenheng med oppdraget. Rådgiveren skal som nevnt utføre sitt oppdrag på en aktsom og forsvarlig måte. Dette er plikter som pålegges gjennom de ulike bransjenormer. Rådgiveren kan også bli erstatningsansvarlig som følge av brudd på plikter som følger av lov eller forskrift. Eksempelvis kan en advokat komme i ansvar overfor klienten som følge av brudd på regler for god advokatskikk (RGA) som er inntatt i advokatforskriftens kap. 12.<sup>31</sup> RGA kan gi klienter berettigede forventninger om at advokatene forholder seg til disse reglene. Det kan stilles spørsmål ved om brudd på disse pliktene er et ansvar som "springer ut av kontrakt" og foreldes etter fl. § 3, eller om fl. § 9 skal komme til anvendelse ved foreldelse av et slikt ansvar.

---

<sup>30</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 26

<sup>31</sup> FOR-1996-12-20-1161

#### 2.2.4 Rettspraksis

Verken foreldelsesloven eller dens forarbeider gir svar på om brudd på plikter som ikke følger av avtalen, men som har en viss tilknytning til oppdraget, skal foreldes av fl. § 3 eller fl. § 9. Grensen har derimot blitt forsøkt trukket i rettspraksis. I det følgende vil det blir foretatt en kronologisk gjennomgang av rettspraksis hvor denne grensedragningen berøres.

##### 2.2.4.1 Rt. 1998 s. 740 – Jorkjend-dommen

Den første saken av interesse vedrørende spørsmålet om hvilken bestemmelse som kommer til anvendelse ved foreldelse av rådgivningsansvar, er inntatt i Rt. 1998 s. 740 (Jorkjend-dommen). Saken omhandlet en advokats erstatningsansvar overfor sin klient som følge av at advokaten ikke sørget for å avbryte foreldelsesfristen for klientens krav mot en garantist. Et av spørsmålene var om erstatningskravet mot advokaten var foreldet.

Etter å ha foretatt en konkret vurdering av hva advokatens oppdrag innebar, konkluderte Høyesterett med at det var forutsatt mellom partene at advokaten skulle følge opp garantikravet, og at unnlatelsen av å gjøre dette var uaktsom.

Ettersom advokaten misligholdt en plikt som etter partenes forutsetning var omfattet av avtalen, må det kunne legges til grunn at advokatens ansvar sprang ut av kontrakten. Det er derfor grunn til å hevde at det her forelå et kontraktsansvar. Til tross for dette kom Høyesterett til at foreldelse av klientens krav mot advokaten skulle reguleres av fl. § 9. Høyesterett la resultatet til grunn uten noen nærmere begrunnelse. Dette synes noe problematisk i det advokaten anførte at kravet var foreldet både etter fl. § 3 og etter fl. § 9.

Dommen har blitt kritisert i teorien, og flere juridiske forfattere har fremholdt at resultatet i dag ville blitt et annet.<sup>32</sup> Kritikken vil bli omtalt nærmere nedenfor i sammenheng med Rt. 2001 s. 1702 i oppgavens punkt 2.2.4.3.

#### 2.2.4.2 Rt. 2000 s. 679 - Ideal-dommen

I Rt. 2000 s. 679 (Ideal-dommen) tar Høyesterett konkret stilling til forholdet mellom fl. § 3 og fl. § 9. Avgjørelsen omhandlet en banks erstatningsansvar i forbindelse med finansiell rådgivning, og om et eventuelt erstatningskrav var foreldet.

Ideal Eiendom AS (heretter Ideal Eiendom) og selskapets daglige leder inngikk i 1987 en avtale med sin bankforbindelse om å investere betydelige kontantbeløp i ulike gjeldsbrev med kort løpetid. Fra august 1990 ble pengene delvis plassert i usikrede omsetningsgjeldsbrev, hovedsakelig utstedt av AS Investa (heretter Investa). Da Investa begjærte gjeldsforhandlinger i 1992 hadde Ideal Eiendom 5 millioner kroner, og daglig leder 1 million kroner, plassert i usikrede gjeldsbrev i selskapet. Gjeldsforhandlingene endte med dividende på 25% til de usikrede kreditorene, og både Ideal Eiendom og daglig leder krevde at banken dekket deres tap som følge av å ha forestått dem med erstatningsbetingende finansiell rådgivning.

Det forelå ingen formalisert rådgivningsavtale mellom partene i denne saken, men Høyesterett fant det likevel ikke tvilsomt at banken hadde påtatt seg et løpende oppdrag for både daglig leder og Ideal Eiendom. Høyesterett foretok en helhetsvurdering av de råd og anbefalinger som ble gitt, og kom til at banken ikke hadde ytt aktsom rådgivning ettersom den ikke hadde skaffet tilstrekkelig bakgrunnskunnskap for å kunne gi betryggende investeringsråd.

---

<sup>32</sup> Se Røed (2010) s. 286 og Hagstrøm (2011) s. 772

Etter at banken ble kjent erstatningsansvarlig ble det avgjørende om erstatningskravet var foreldet. Begge parter påberopte seg fl. § 3, men anførte ulike startpunkter for foreldelsesfristen. Ideal Eiendom og daglig leder påberopte seg subsidiært at foreldelsen måtte reguleres av fl. § 9, idet de hevdet at kravet kunne anses som et erstatningskrav utenfor kontrakt.

Høyesterett uttalte følgende om hvilken bestemmelse som skulle anvendes:

"I dette tilfellet anser jeg at ankemotpartenes krav « springer ut av kontrakt » og således etter den uttrykkelige bestemmelsen i § 9 nr. 3, reguleres av § 3. Slik jeg vurderer nærværende sak, er det **avtaleforholdet** med banken som er grunnlaget for kravene. Riktignok må denne avtalen suppleres med bakgrunnsstoff om hva som er god og forsvarlig bankpraksis. Men dette har mest karakter av en utfylling av den inngåtte avtalen, ..." <sup>33</sup>

Høyesterett la avgjørende vekt på at misligholdet knyttet seg til plikter som var en del av avtaleforholdet. Videre ble avtalen mellom partene utvidet til å ikke bare omfatte det som var konkret avtalt, men også underliggende bransjenormer om forsvarlig gjennomføring av tjenesten.

Det synes derfor å være av underordnet betydning om misligholdet består i brudd på avtalte plikter, eller om det representerer brudd med det en klient kan forvente av den særskilte profesjonsutøver. Uttalelsene gir anvisning på at rådgivningsansvar hovedsakelig skal foreldes etter reglene i fl. § 3.

Høyesterett oppstilte likevel en reservasjon gjennom følgende uttalelse:

"Forholdet kan stille seg annerledes dersom vurderingen av medkontrahentens erstatningsbetingende atferd mer har **karakter av å stå på egne ben - uavhengig av den**

---

<sup>33</sup> Rt. 2000 s. 679 s. 690-691 (min uthevning)

**inngåtte kontrakt.** Avgjørelsen i Rt-1998-740 der foreldelse av et erstatningskrav mot en advokat på grunn av hans uaktsomme forhold ble bedømt etter § 9, kan være et eksempel på dette."<sup>34</sup>

Gjennom denne uttalelsen blir det åpnet for at rådgiveren i enkelte tilfeller kan pådra seg ansvar som likevel foreldes etter regelen i fl. § 9. Det kan tenkes at Høyesterett her siktet til tilfeller hvor rådgiverens erstatningsbetingende handling går ut over det som er rimelig å regne med etter avtaleforholdets art. Problemstillingen drøftes i oppgavens punkt 2.2.5.

Høyesterett henviste selv til Jorkjend-dommen og fremhevet at advokatens uaktsomhet i denne saken kunne representere et eksempel på en erstatningsbetingende adferd som "har karakter av å stå på egne ben – uavhengig av den inngåtte kontrakt". Under fremstillingen av Jorkjend-dommen ovenfor, fremkommer det at advokatens mislighold består i å unnlate å følge opp et krav han gjennom sitt oppdrag hadde påtatt seg å skjøtte. Da det var en forutsetning mellom partene at advokatens plikt var omfattet av oppdraget taler gode grunner for å anse denne plikten som en del av avtaleforholdet. Det kan derfor spørres om misligholdet i Jorkjend-dommen ikke egner seg som et eksempel på erstatningsbetingende adferd som er uavhengig av kontrakten.

#### 2.2.4.3 Rt. 2001 s. 1702 – Skatteråd-dommen

Den neste avgjørelsen som skal analyseres er Rt 2001 s. 1702 (Skatteråd-dommen). Saken gjaldt en advokats erstatningsansvar i forbindelse med en skattemotivert investering, og om det eventuelle ansvaret var foreldet.

Advokaten ble i denne saken kontaktet av en oppdragsgiver som ønsket bistand til å finne de mest fordelaktige skatterettslige løsningene i forbindelse med omstrukturering av selskaper og videre investeringer. Høyesterett kjente advokaten erstatningsansvarlig som

---

<sup>34</sup> Rt. 2000 s. 679 s. 691 (min utheving)

følge av å ha uttalt at en gjenkjøpsavtale utvilsomt ville gi fradragsrett, da dette ikke var tilfellet.

Ingen av partene anførte at fl. § 3 skulle komme til anvendelse, og førstvoterende nøyde seg med å uttale følgende om hvilken bestemmelse som regulerte foreldelse av erstatningskravet:

"Dersom det ikke er tale om mislighold av en særskilt avtalt forpliktelse, har det i rettspraksis vært lagt til grunn at rådgivningsansvar reguleres av foreldelsesloven § 9, se Rt-1998-740, jf. Rt-2000-679."<sup>35</sup>

Antakelig la Høyesterett avgjørende vekt på at misligholdet ikke representerte et brudd på en særskilt avtalt forpliktelse. Dette støttes av at retten anvendte fl. § 9, og ikke fl. § 3. Høyesterett henviste til tidligere praksis, og det må følgelig kunne legges til grunn at Høyesterett anså sitt resultat for å være i samsvar med gjeldende rett.

Det bør imidlertid bemerkes at dommerne dissenterte vedrørende foreldelsesspørsmålet. Flertallet på tre dommere mente at fl. § 9 skulle komme til anvendelse. De resterende dommerne valgte å ikke ta stilling til om fl. § 3 eller fl. § 9 regulerte foreldelsesspørsmålet ettersom de mente at foreldelse hadde inntrådt etter begge bestemmelser. Ettersom forholdet mellom fl. § 3 og fl. § 9 verken berøres av partene eller av Høyesterett begrenser dette avgjørelsens kildeverdi for spørsmålet om hvilken bestemmelse som regulerer foreldelse av denne type misligholdskrav.

Advokatens mislighold i Skatterett-dommen besto i å gi et feilaktig skatteråd. Da advokaten var engasjert til å bistå selskapet med skatterettslige råd må misligholdet kunne anses for å ligge nært opp til oppdragsavtalen. I Ideal-dommen var utgangspunktet at fl. § 3 kommer til anvendelse dersom avtaleforholdet var grunnlaget for kravet. Anvender man

---

<sup>35</sup> Rt. 2001 s. 1702 s. 1711

denne tolkingen av anvendelsesområdet til fl. § 3 på faktum i Skatterett-dommen, taler gode grunner for at kravet også her skal foreldes etter fl. § 3.

Både Jorkjend-dommen og Skatterett-dommen har blitt kritisert i juridisk teori. Hagstrøm går langt i sin kritikk av dommene idet han hevder at resultatene bygger på et "feilsyn".<sup>36</sup> Røed er også av denne oppfatning da hun hevder at avgjørelsene bygger på et "spinkelt og til dels direkte feil" rettskildemessig grunnlag.<sup>37</sup>

#### 2.2.4.4 Rt. 2002 s. 286 – KPMG-dommen

Forholdet mellom fl. § 3 og fl. § 9 ble nærmere utredet i Rt. 2002 s. 286 (KPMG-dommen). Saken gjaldt spørsmålet om erstatningsansvar for KPMG og en av selskapets partnere i forbindelse med fastsettelse av inngangsverdi på aksjer. Videre var spørsmålet om det eventuelle ansvaret var foreldet.

KPMG inngikk i 1992 en avtale med en oppdragsgiver om å fastsette inngangsverdien på aksjene i et av selskapene tilknyttet oppdragsgiven. Bakgrunnen for henvendelsen var endring av reglene om gevinstbeskatning ved salg av aksjer, som ble innført gjennom skattereformen som trådte i kraft 1. januar 1992. Skattereformen åpnet for at inngangsverdien for at aksjer som tidligere kunne vært solgt skattefritt kunne oppreguleres til å være i samsvar med omsetningsverdien per 1. januar 1992. KPMGs oppdrag var å utarbeide en takst i forbindelse med dette.

KPMG fremla to alternative verddivurderinger for oppdragsgiver, hvorav kun den ene ble sendt inn til Oslo Ligningskontor. Misligholdet besto i ikke å opplyse oppdragsgiveren om hvilken risiko selskapet tok ved ensidig å satse på et verdsettelsesalternativ. KPMG anførte for Høyesterett at oppdraget de hadde påtatt seg kun innebar å fastsette inngangsverdien på

---

<sup>36</sup> Hagstrøm (2011) s. 772

<sup>37</sup> Røed (2010) s. 286

aksjene, og hevdet at rådgivning i tilknytning til valg av verdsettelsesalternativ ikke var omfattet av oppdragsavtalen. Høyesterett var uenig og kom til at KPMG igjennom oppdraget var forpliktet til å gi "de råd som var nødvendige for at formålet med oppdraget kunne nås".<sup>38</sup> På bakgrunn av dette kom Høyesterett til at vilkårene for erstatning var oppfylt. Det avgjørende spørsmålet ble således om kravet var foreldet.

Høyesterett anvendte fl. § 3 på foreldesspørsmålet og begrunnet dette på følgende måte:

"Jeg ser det slik at erstatningskravet « springer ut av kontrakt », jf. foreldelsesloven § 9 nr. 3. Avtaleforholdet mellom KPMG og Sponsor Service er grunnlaget for de forpliktelser som er tilsidesatt, og som erstatningsansvaret bygger på. Disse pliktene for KPMG er **et naturlig supplement til kjernen i avtaleforholdet** - utarbeidelse av en takst som skulle gi grunnlag for oppregulering av inngangsverdien for aksjene i Sponsor Service. Jeg viser i denne forbindelse til avgjørelsen i Rt-2000-679 hvor tilsvarende synspunkter er kommet til uttrykk."<sup>39</sup>

I KPMG-dommen representerte ikke den erstatningsbetingende handlingen et brudd på konkret avtalte plikter. Misligholdet ble likevel ansett for å "springe ut av kontrakt" ettersom pliktene som var tilsidesatt ble ansett for å ha en nær tilknytning til oppdraget.

Høyesterett tar følgelig utgangspunkt i avtaleforholdet som en helhet, og ikke kun i spesifikasjonen av oppdraget. Dette er i tråd med utgangspunktet som oppstilles i Ideal-dommen. Høyesterett kommenterer ikke Ideal-dommens henvisning til Jorkjend-dommen eller tolkningen som ble lagt til grunn i Skatteråd-dommen. Etter dette kan det være grunnlag for å spørre om det kan ses bort fra resultatet som oppstilles i Jorkjend-dommen og Skatteråd-dommen.

---

<sup>38</sup> Rt. 2002 s. 286 s. 292

<sup>39</sup> Rt. 2002 s. 286 s. 294-295 (min utevning)



Etter KPMG-dommens føringer er det således avgjørende for anvendelsen av fl. § 3 om pliktene springer ut av avtaleforholdet mellom partene. Pliktene som ble misligholdt i KPMG dommen ble ansett for å være et "naturlig supplement til kjernen i avtaleforholdet ..."<sup>40</sup> For å avgjøre om en plikt springer ut av avtaleforholdet må man derfor se på hva som rent faktisk er avtalt, for så å vurdere det aktuelle misligholdets tilknytning til avtaleforholdet. Rådgiverens kontraktsrettslige ansvar utvides dermed til å omfatte mer enn det som er konkret fastsatt i oppdragsavtalen.

#### 2.2.4.5 Rt. 2007 s. 220 – Seldal-dommen

Den neste avgjørelsen vedrørende forholdet mellom fl. § 3 og fl. § 9 er inntatt i Rt. 2007 s. 220 (Seldal-dommen). Saken omhandler et krav etter aksjeloven § 2-19 fra et konkursbo mot revisor i et konkursrammet selskap, og om dette kravet var å anse som foreldet.

Revisorens mislighold besto i å ha inngitt en uriktig erklæring vedrørende innbetalt aksjekapital. Av aksjelovens § 2-19 følger det at revisor har et selvstendig solidarisk ansvar for "det som måtte mangle av aksjekapital" som er bekreftet innbetalt til Foretaksregisteret. Ettersom revisors erklæring var uriktig, kom Høyesterett til at vilkårene for ansvar etter § 2-19 var oppfylt. Spørsmålet ble etter dette om revisors ansvar var foreldet.

Revisors mislighold i denne saken var knyttet til brudd på lovpålagte plikter. Det var således ikke plikter som fulgte direkte av oppdragsavtalen med selskapet, eller plikter som ble pålagt gjennom bransjenormene for revisorprofesjonen. Høyesterett kom likevel til at fl. § 3 regulerte foreldelse av kravet og begrunnet dette på følgende måte:

"Oppdraget som revisor for et aksjeselskap har sin bakgrunn i avtale med det aktuelle selskap. Bekreftelsen for innbetalt aksjekapital er en handling som er knyttet til stiftelsen av selskapet og ikke til den løpende revisjon. Jeg kan likevel vanskelig se det annerledes enn

---

<sup>40</sup> Rt. 2002 s. 286 s. 294

at et eventuelt ansvar overfor selskapet knyttet til denne del av revisors oppdrag, har sitt **grunnlag i avtaleforholdet** mellom disse to parter. ... Min konklusjon så langt blir følgelig at det krav etter aksjeloven § 2-19 som aksjeselskapet i vår sak har hatt mot revisor, må ses som et krav sprunget ut av et kontraktsforhold."<sup>41</sup>

Det foreligger dissens vedrørende foreldesspørsmålet, men mindretallet var enig med førstvoterende om hvilken bestemmelse som skulle regulere foreldelse. Det ble påpekt at "[d]et ikke kan spille noen rolle at oppdraget på dette punkt gjelder en lovpålagt oppgave."<sup>42</sup>

Høyesterett legger således til grunn at også ansvar som følge av brudd på plikter som pålegges rådgivere gjennom lovgivning foreldes etter fl. § 3. Bakgrunnen for dette er at slike plikter anses for å ha en nær tilknytning til avtaleforholdet mellom partene. Benytter vi terminologien fra KPMG-dommen kan lovpålagte plikter karakteriseres som et "naturlig supplement til kjernen i avtaleforholdet".

#### 2.2.5 Betydningen av den erstatningsbetingende handlings art

Etter en gjennomgang av rettspraksis ser man at fl. § 3 anvendes på krav som følge av brudd på plikter som følger direkte av avtalen og plikter som anses som et naturlig supplement til avtalen, herunder brudd på bransjenormer og lovpålagte plikter.

Det kan spørres om det er grunnlag for å hevde at mislighold av en hver plikt som kan knyttes til rådgivers oppdrag foreldes etter fl. § 3. Videre oppstår det spørsmål om fl. § 9 kan komme til anvendelse dersom rådgiverens erstatningsbetingede handling, til tross for å være tilknyttet oppdragsavtalen, er særdeles graverende.

---

<sup>41</sup> Rt. 2007 s. 220 avsnitt 41 (min uthevning)

<sup>42</sup> Rt. 2007 s. 220 avsnitt 62

Arnholm synes å besvare spørsmålet bekreftende idet han omtaler deliktansvaret som "en stor og ensartet gruppe hvor den ene kontraktsparts handlinger eller unnlatelser volder den annen part skade ut over det som er en noen lunde normal følge av at han unnlater å oppfylle eller oppfyller mangelfullt, ..." <sup>43</sup> En erstatningsbetingende handling av særdeles graverende art kan gå ut over det den andre kontraktspart med rimelighet kan forvente.

Et eksempel på et slikt mislighold vil kunne være en advokats underslag av betrodde klientmidler som står på hans klientkonto. Dersom en advokat påtar seg å være mellommann ved kjøp og salg av eiendom vil hans oppdrag blant annet bestå i å sørge for et betryggende og korrekt oppgjør mellom partene. I den anledning vil gjerne kjøpesummen bli overført til hans klientkonto for at han skal overføre summen til selger, eller eventuelt slette pant på eiendommen. Dersom advokaten underslår kjøpesummen vil dette være en kriminell handling, men også en disponering i strid med advokatforskriftens kapittel 3, <sup>44</sup> og er et mislighold som således faller inn under av kontraktsansvaret, jf. Seldal-dommen. Det kan likevel spørres om dette må anses for å være en erstatningsbetingende handling som har "karakter av å stå på egne ben – uavhengig av kontrakt" <sup>45</sup>, og om ansvaret følgelig skal foreldes etter fl. § 9.

Eksemplet er sammenlignbart med saksforholdet i Rt. 2007 s. 1665. Saken gjaldt spørsmål om et vakselskap var kontraktsrettslig erstatningsansvarlig som følge av at deres vekter tente på et bygg selskapet hadde i oppdrag å føre tilsyn med. Videre var spørsmålet om et eventuelt ansvar var foreldet. Saken gjelder ikke rådgivningsansvar, men har overføringsverdi ettersom den belyser grensen mellom erstatning i og utenfor kontraktsforhold i tilknytning til fl. § 3 og fl. § 9.

---

<sup>43</sup> Arnholm (1966) s. 175

<sup>44</sup> FOR-1996-12-20-1161

<sup>45</sup> Se Rt. 2000 s. 679 s. 691

Høyesterett kom til at vekterens forsettlig handlinger representerte et kontraktsbrudd som vaktelskapet måtte svare for. Dette ble begrunnet med at ildpåsettelsen skjedde i "tilknytning til oppdraget" og at skadeforvoldelsen "rammet nettopp de formuesverdier som han skulle føre tilsyn med".<sup>46</sup> Da forholdet ville ha representert et kontraktsbrudd dersom vekteren uaktsomt startet brannen, fant Høyesterett at det ikke skulle utgjøre noen forskjell at dette skjedde forsettlig.<sup>47</sup>

Kravstiller anførte at fl. § 9 måtte komme til anvendelse som følge av den erstatningsbetingende handlingens særegne art. Høyesterett kom til at fl. § 3 regulerte foreldelsen av kravet og begrunnet dette på følgende måte:

"[Kravstiller] har fremhevet sider ved hendelsesforløpet - vekterens forsettlige skadeforvoldelse, fullstendig i strid med [vaktelskapets] interesser - som etter deres oppfatning skulle tilsi at tre-årsfristen i § 9 om erstatning utenfor kontraktsforhold bør få anvendelse. I den forbindelse er blant annet vist til dommen i Rt-2000-679 , hvor det ble uttalt at dette kunne være en riktig rettsanvendelse "dersom vurderingen av medkontrahentens erstatningsbetingende atferd mer har karakteren av å stå på egne ben - uavhengig av den inngåtte kontrakt". Slik vår sak ligger an, finner jeg at erstatningskravet - i samsvar med anvisningen i § 9 nr. 3 - må foreldes etter § 3 nr. 2. Mislighold av kontrakt vil også kunne utløse andre eller alternative misligholdsbeføyelser. Det vil kunne bidra til klarhet såfremt foreldelsesfristen for slike krav ikke skulle løpe parallelt."<sup>48</sup>

Høyesterett viste til anførselen om den erstatningsbetingende handlingens særegne art, men kommenterte ikke betydningen av dette. Handlingens tilknytning til kontraktsforholdet ble avgjørende da retten kom til det forelå et kontraktsansvar. Høyesterett fremhevet at et motsatt resultat ville kunne føre til et uklart rettskildebilde ettersom det vil være

---

<sup>46</sup> Rt 2007 s. 1665 avsnitt 45

<sup>47</sup> Rt. 2007 s. 1665 avsnitt 44 og 45

<sup>48</sup> Rt. 2007 s. 1665 avsnitt 50

uoversiktlig om ulike krav i tilknytning til kontrakten følger forskjellige foreldelsesregler alt etter handlingens art.

Overfører vi Vekter-dommens resultat til eksemplet ovenfor med advokatens underslag av klientmidler, er det vanskelig å se at den erstatningsbetingende handlingens art skal medføre at man kommer utenom kontraktsansvaret. Oppdraget besto i å sørge for et betryggende oppgjør mellom partene, og misligholdet er knyttet til nettopp de verdier advokaten skulle ivareta. Følgelig foreldes erstatningsansvaret etter fl. § 3.<sup>49</sup> Hadde advokaten derimot stjålet klientens bil ville resultatet blitt et annet, i det den erstatningsbetingende handlingen da ikke ville hatt sammenheng med oppdraget.

## 2.3 Konklusjon

Etter gjennomgangen av ovennevnte rettspraksis må det kunne konkluderes med at rådgiveres kontraktsrettslige forpliktelser omfatter mer enn det som direkte følger av partenes avtale. Høyesterettspraksis har vært noe inkonsekvent, men de siste års avgjørelser peker i retning av at fl. § 3 skal komme til anvendelse der den erstatningsbetingende handlingen utgjør et brudd på plikter som har tilknytning til kontraktsforholdet, uavhengig av hvilken pliktnorm misligholdet er knyttet til.

Det hersket tidligere usikkerhet rundt plasseringen av rådgiveransvaret i juridisk teori, men i tråd med rettspraksis ser det nå ut til å være relativt bred enighet om at foreldelse av rådgivningsansvar reguleres av fl. § 3. Hagstrøm fremholder at "hovedsynspunktet må være at ansvar for rådgivning overfor klienter eller kunder som har sammenheng med

---

<sup>49</sup> Dersom et erstatningskravet oppstår som følge av en straffbar handling, gir fl. § 11 kravstiller mulighet til å fremme erstatningskravet under straffesaken, til tross for at den alminnelige foreldelsesfristen er oversittet. Det kreves imidlertid at skyldneren blir kjent skyldig i forholdet som medfører ansvaret. Erstatningskravet kan også fremsettes ved særskilt søksmål, dersom dette gjøres innen ett år etter rettskraftig staffedom foreligger.

kundeforholdet, er et ansvar i kontrakt."<sup>50</sup> Røed er av samme oppfatning, og mener Ideal- og KPMG-dommen gir grunnlag for en slik hovedregel.<sup>51</sup> Også Wågheim legger seg på denne linjen. Han vektlegger særlig hensynet til klarhet og forutberegnelighet da han mener at foreldelse av advokatens ansvar overfor sin klient bør reguleres av én bestemmelse, herunder fl. § 3.<sup>52</sup>

Reelle hensyn taler også for denne løsningen. Et vesentlig formål bak foreldelsesloven er at foreldelsesreglene skal være enkle å praktisere.<sup>53</sup> Dersom erstatningskravet skal foreldes etter ulike regler alt etter hvilken pliktnorm i tilknytning til oppdraget som er brutt, vil dette føre til en uoversiktlig situasjon. Dette forutsettes også i forarbeidene der det fremheves at "[d]et er hensiktsmessig at krav på erstatning ved mislighold av en kontrakt foreldes etter de samme regler som de øvrige misligholdsbeføyelser, ..."<sup>54</sup>

På bakgrunn av det ovennevnte er det nærliggende å konkludere med at erstatningskrav som følge av rådgivningsansvar som hovedregel foreldes etter reglene i fl. § 3. Dette må kunne antas å gjelde uavhengig av om misligholdet innebærer et brudd på en konkret avtalt forpliktelse, eller om erstatningskravet skyldes brudd på en pliktnorm som må anses som et "naturlig supplement til avtalen". Gode grunner taler for at dette også vil gjelde i de tilfeller hvor den erstatningsbetingende handlingen er av en særdeles graverende art. Det avgjørende er at misligholdet utgjør et brudd på plikter med tilknytning til avtaleforholdet. Denne tilknytningen må fastlegges gjennom tolkning av partenes kontraktsforhold og hvilke plikter det oppstiller.

---

<sup>50</sup> Hagstrøm (2011) s. 772

<sup>51</sup> Røed (2010) s. 286 - 287

<sup>52</sup> Wågheim (2009) s. 253

<sup>53</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 19

<sup>54</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 26

Det er således først når rådgiverens erstatningsbetingende handling ikke har sammenheng med rådgiverens plikter i kontraktsforholdet at erstatningsansvaret foreldes etter fl. § 9. Et tilfelle som likevel kan tenkes å ligge i grenseområdet for anvendelse av fl. § 9 vil være en erstatningsbetingende handling overfor klienten som kun kan foretas som følge av at rådgiveren innehar en spesiell rolle eller tittel, men som ikke har tilknytning til oppdraget han har påtatt seg.

Et eksempel kan være som følgende: En advokat representerer en klient i forbindelse med et arveoppgjør. En av de andre arvingene driver med investering i fast eiendom og tilskriver advokaten med et investeringstilbud til klienten, ettersom han vet at klienten har midler til dette. Ved en forglemmelse overser advokaten tilbudet, og investeringsmuligheten går tapt. Investeringen viser seg å være verdifull, og klienten fremmer senere et erstatningskrav overfor advokaten. Advokatens erstatningsbetingende handling er ikke knyttet til kontraktsforholdet mellom han og klienten, men tapet oppstår likevel som en følge av at advokaten utad fremstår som representant for klienten.

Det må likevel antas at dette ansvaret foreldes etter fl. § 9, da den erstatningsbetingende handlingen ikke har tilknytning til kontraktsforholdet mellom klienten og advokaten.

### **3 Foreldelsesfristens utgangspunkt ved rådgivningsansvar**

#### **3.1 Innledning**

Etter gjennomgangen ovenfor fremkommer det at rettspraksis har anvendt både fl. § 3 og fl. § 9 ved foreldelse av erstatningskrav som følge av rådgivningsansvar. I det følgende vil utgangspunktet for foreldelsesfristen etter disse to bestemmelsene bli gjennomgått.

Fl. § 3 vil bli behandlet først, og det er fristens utgangspunkt i henhold denne bestemmelsen som utgjør oppgavens andre hoveddel.

For rådgivningsansvar oppstiller fl. § 3 to potensielle utgangspunkt for foreldelsesfristen. Foreldelsesfristen kan begynne å løpe idet det erstatningsbetingende rådet gis, da det er på dette tidspunkt "misligholdet inntre", jf. § 3 nr. 2. Følger vi reglen som oppstilles i fl. § 3 nr. 1 begynner foreldelsesfristen derimot ikke å løpe før det blir klart at et økonomisk tap vil oppstå, ettersom det først er på dette tidspunkt kravstiller har "rett til å kreve oppfyllelse".

Problemstillingen er derfor om foreldelsesfristen skal begynne å løpe på misligholdstidspunktet eller på oppfyllestidspunktet. Spørsmålet er avgjørende for erstatningskrav som følge av rådgivningsansvar ettersom et økonomisk tap ofte ikke oppstår i umiddelbar tilknytning til den erstatningsbetingende rådgivningen. Erstatningsansvaret en revisors kan pådra seg i forbindelse med en feilføring i et selskaps omsetningsoppgave kan være et eksempel på dette. Det økonomiske tapet vil ikke oppstå før ligningsmyndighetene fremmer et eventuelt tilbakebetalingskrav, noe som ikke nødvendigvis skjer før det har gått flere år etter foretakelsen revisors ansvarsbetingende feil.



Foreldelsesfristens utgangspunkt i fl. § 9 knytter seg til da fordringshaver "fikk eller burde skaffet seg nødvendig kunnskap om skaden og den ansvarlige", jf fl. § 9 nr. 1. Det vil bli kort redegjort for fristens utgangspunkt etter denne bestemmelsen i punkt 3.3. Dette gjøres for å gi et helhetlig bilde av rettstilstanden.

## **3.2 Foreldelsesfristens utgangspunkt etter foreldelsesloven § 3**

### **3.2.1 Hovedregel og utgangspunkt**

Den alminnelige foreldelsesfristens utgangspunkt er regulert i fl. § 3. Denne bestemmelsen gjelder for alle fordringer som er gjenstand for foreldelse etter foreldelsesloven, dersom ikke annet følger av foreldelseslovens egne bestemmelser<sup>55</sup> eller unntak i særlovgivningen<sup>56</sup>.

Foreldelsesfristens utgangspunkt etter fl. § 3 er objektiv. Dette innebærer at foreldelsesfristen begynner å løpe uavhengig av om fordringshaver har kjennskap til fordringen, eller av andre grunner er forhindret fra å gjøre den gjeldende. Fristens objektive utgangspunkt er også uttrykkelig fastslått i foreldelseslovens forarbeider.<sup>57</sup> Bakgrunnen for dette er at foreldelsesreglene skal være enkle å praktisere. Dette blir ansett for å være et av de grunnleggende hensynene bak foreldelsesloven.<sup>58</sup> Krüger begrunner dette utgangspunktet med at det ved foreldelse er behov for "praktikable, klare entydige, forutsigelige og dermed konfliktavvergende regler om fristberegning..."<sup>59</sup>

---

<sup>55</sup> Se fl. § 9 nr 1.

<sup>56</sup> Se eksempelvis panteloven § 3-21

<sup>57</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 53

<sup>58</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 19

<sup>59</sup> Krüger (2002) s. 138

Hovedregelen for den alminnelige foreldelsesfristens utgangspunkt finner vi i fl. § 3 nr. 1, og lyder som følgende:

"Foreldelsesfristen regnes fra den dag da fordringshaveren tidligst har rett til å kreve oppfyllelse."

Etter denne bestemmelsen blir det avgjørende spørsmålet når fordringshaver hadde en rett til å kreve oppfyllelse. Oppfyllesestidspunktet vil variere etter hva som er grunnlaget for fordringen. For erstatningskrav vil denne bestemmelsen innebære at foreldelsesfristen begynner å løpe da de tre vilkårene for erstatning foreligger.<sup>60</sup> Først på dette tidspunkt vil kravstiller ha rett til oppfyllelse.

### 3.2.2 Krav som følge av mislighold § 3 nr. 2

Som hovedregel kommer fl. § 3 nr. 1 til anvendelse uavhengig av hva slags krav det er tale om. For visse typer krav gjelder det likevel noen særregler.<sup>61</sup> Misligholdskrav er en slik undergruppe, og foreldelsesfristens utgangspunkt for slike krav blir definert i fl. § 3 nr. 2.

Oppgavens tema er foreldelse av erstatningskrav som følge av rådgivers ansvar overfor egen klient. Ettersom denne type erstatningskrav springer ut av rådgiverens mislighold, vil fl. § 3 nr. 2 være avgjørende for fastleggelsen av foreldelsesfristens utgangspunkt for denne type krav.

Fl. § 3 nr. 2 lyder som følgende:

---

<sup>60</sup> Ansvarsgrunnlag, økonomisk tap og adekvat årsakssammenheng. For en utførlig behandling av erstatningsvilkårene, se Lødrup (2009).

<sup>61</sup> Se fl. § 3 nr 2 – nr 4, samt §§ 4 – 9.

"For krav som oppstår ved mislighold, regnes foreldelsesfristen fra den dag da misligholdet inntreffer."

Ordlyden i fl. § 3 nr. 2 er tilsynelatende klar. Etter denne skal foreldelsesfristen begynne å løpe da "misligholdet inntreffer". Foreldelseslovens forarbeider presiserer at misligholdstidspunktet ble valgt fordi dette ble ansett for å skape et klart utgangspunkt for foreldelsesfristen.<sup>62</sup>

#### 3.2.2.1 Når inntreffer mislighold?

Da rådgiverens ansvar overfor klient anses som et kontraktsansvar, utgjør brudd på plikter som følger av dette kontraktsforholdet et mislighold. Hva som skal til for at rådgiveren anses for å ha misligholdt sine forpliktelser vil bero på en tolkning av oppdragsavtalen og rådgiverens plikter som følge av denne.

I alminnelig juridisk språkbruk blir begrepet mislighold og kontraktsbrudd ofte likestilt.<sup>63</sup> Anvender man det kontraktrettslige misligholdsbegrepet på fl. § 3 nr. 2 vil man kunne argumentere for at foreldelsesfristen begynner å løpe den dagen det rent objektivt foreligger avvik fra den kontraktrettslige forpliktelsen.

Eksempelvis vil dette være på det tidspunktet en advokat gir en klient råd om å gå til søksmål, til tross for at det er åpenbart at det ikke vil føre frem. I skatteråd-dommen<sup>64</sup> besto advokatens mislighold i å reservasjonsløst ha rådet sin klient til å foreta spesifikke investeringer, da hans oppdrag besto i å finne den beste skatterettslige løsningen for sin klient. Misligholdet forelå dermed da det feilaktige rådet ble gitt.

---

<sup>62</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 53

<sup>63</sup> Se Hagstrøm (2011) s. 336

<sup>64</sup> Rt. 2001 s. 1702, se oppgavens punkt 2.2.4.3

I visse tilfeller kan det være vanskelig å fastslå et konkret tidspunkt for den erstatningsbetingende handlingen. Det er likevel ikke tvilsomt at det uaktsomme rådet, eller unnlatelsen av å prestere som sådan, utgjør et mislighold i kontraktrettslig forstand.

### 3.2.3 Er § 3 nr. 2 en selvstendig friststartsregel, eller en presisering av § 3 nr. 1?

Ordlyden i fl. § 3 nr. 2 indikerer at foreldelsesfristen begynner å løpe på misligholdstidspunktet.

Som vi skal se nedenfor har Høyesterett ved flere anledninger lagt til grunn et annet utgangspunkt for foreldelsesfristen ved misligholdskrav.<sup>65</sup> Årsaken er at det har blitt hevdet at fl. § 3 nr. 2 kun er en presisering av hovedregelen i fl. § 3 nr. 1 og at foreldelsesfristens utgangspunkt dermed må legges til oppfyllestidspunktet. For erstatningskrav som springer ut av rådgiverens ansvar overfor egen klient, vil dette innebære at foreldelsesfristen begynner å løpe når det blir klart at det vil oppstå et tap som følge av den erstatningsbetingende rådgivningen. Først på dette tidspunktet vil klienten ha "rett til å kreve oppfyllelse", jf. fl. § 3 nr. 1. Denne fortolkningen av fl. § 3 nr. 2 ble lagt til grunn i to høyesterettsavgjørelser vedrørende foreldelsesfristens utgangspunkt ved rådgivningsansvar på tidlig 2000 tallet.<sup>66</sup>

Høyesterett har likevel ikke vært konsekvent i sin fastleggelse av forholdet mellom fl. § 3 nr. 2 og fl. § 3 nr. 1. I to nyere avgjørelser la Høyesterett til grunn at fl. § 3 nr. 2 oppstiller en selvstendig regel for foreldelsesfristens utgangspunkt ved misligholdskrav.<sup>67</sup> Resultatet ble da at foreldelsesfristen begynte å løpe på misligholdstidspunktet. Dersom denne tolkningen blir lagt til grunn ved rådgivningsansvar vil det innebære at foreldelsesfristen

---

<sup>65</sup> Se eksempelvis Rt. 2000 s. 679, Rt. 2002 s. 696, Rt. 2005 s. 16. Avgjørelsene vil bli gjennomgått nedenfor.

<sup>66</sup> Rt. 2000 s. 679 og Rt. 2002 s. 286

<sup>67</sup> Rt. 2006 s. 1705 og Rt. 2007 s. 1236. Avgjørelsene vil bli grundig gjennomgått nedenfor.

begynner å løpe da det erstatningsbetingende rådet blir gitt, og ikke først da det blir klart at et tap vil oppstå.

Oppgavens andre hovedproblemstilling som skal behandles i det følgende, er om fl. § 3 nr. 2 anses som en selvstendig regel eller en presisering av fl § 3 nr. 1. Dersom fl. § 3 nr. 2 nå må anses for å være en selvstendig regel, må det tas stilling til om dette også gjelder for erstatningskrav som følge av rådgivningsansvar, eller om det i forhold til akkurat rådgivningsansvaret er grunnlag for å oppstille en særskilt regulering av foreldelsesfristens utgangspunkt.

#### 3.2.3.1 Forarbeidene

Isolert sett, oppstiller ordlyden i fl. § 3 nr. 2 misligholdstidspunktet som utgangspunkt for foreldelsesfristen. Forarbeidene ser derimot ut til å gi anvisning på en annen løsning. Departementet uttaler følgende om forholdet mellom de to bestemmelsene:

"Etter § 3 nr 2 - som er en bestemmelse som var med i utk 1972, men ikke i utk 1976 - skal foreldingsfristen for krav som grunner seg på mislighold, reknes fra den dag da misligholdet inntreffer, altså uavhengig av når reklamasjon skjer. ... Denne løsning ville etter departementets mening fulgt allerede av hovedregelen i § 3 nr 1, men man har funnet grunn til en uttrykkelig presisering for denne meget praktiske gruppe krav."<sup>68</sup>

Gjennom denne uttalelsen gir departementet uttrykk for at fl. § 3 nr. 2 er en presisering av fl. § 3 nr. 1. Uttalelsen synes å forutsette at det er samsvar mellom misligholdstidspunktet i fl § 3 nr. 2 og oppfyllestidspunktet i fl. § 3 nr. 1. Det er likevel på det rene at fordringshaver kan være forhindret fra å gjøre misligholdsbeføyelser gjeldende til tross for at misligholdet har inntrådt, noe som vil innebære at han på dette tidspunkt ikke har krav på

---

<sup>68</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 53

oppfyllelse. Dette vil være tilfellet dersom anvendelsen av sanksjonene er betinget av andre vilkår eller etterfølgende begivenheter.

Verken lovteksten eller foreldelseslovens forarbeider tar høyde for problemene som oppstår når det ikke er samsvar mellom fristens utgangspunkt etter fl. § 3 nr. 1 og fl. § 3 nr. 2.

I forarbeidene synes det som at poenget med uttalelsen er å fastslå at fristen ikke skal løpe fra reklamasjonstidspunktet. Dette var et spørsmål det i kjølvannet av den nye foreldelsesloven hersket tvil omkring.<sup>69</sup> Matningsdals teori er at utformingen av ordlyden i fl. § 3 nr. 2 og forarbeidenes uttalelser vedrørende forholdet til fl. § 3 nr. 1 er rettet mot et spesielt misligholdstilfelle; mangelsansvaret.<sup>70</sup> Ved ansvar for mangler i regulære kjøp og entreprise vil oppfyllestidspunktet og misligholdstidspunktet i all hovedsak være sammenfallende.<sup>71</sup> Det kan derfor settes spørsmål ved hvilken betydning uttalelsen skal ha for andre kontraktsansvar, og da særlig der tidspunktene ikke er sammenfallende.

Erstatningskrav som følge av rådgiverens ansvar overfor egen klient er et eksempel på at oppfyllestidspunktet og misligholdstidspunktet ikke nødvendigvis er sammenfallende. Misligholdet inntreffer når det erstatningsbetingende rådet gis, men tapet inntreffer ikke nødvendigvis før på et senere tidspunkt. Klienten vil ikke kunne kreve erstatning for et fremtidig tap som ikke er sannsynliggjort, og kan således være avskåret fra å kreve oppfyllelse til tross for at misligholdet som sådan har inntrådt.

---

<sup>69</sup> Departementets løsning var i samsvar med avgjørelsen inntatt i Rt 1915 s. 103. Avgjørelsen gjald spørsmål om foreldelse av et erstatningskrav mot en leverandør av et ferdigoppført hus var foreldet. Høyesterett kom til at foreldelsesfristen begynte å løpe fra leveringen av huset, og at kravet dermed var foreldet. Avgjørelsen ble ansett som et prejudikat på sitt område, men det hersket en viss usikkerhet rundt dommens rekkevidde i og med at Høyesterett i Rt.1928 s. 754 fant at foreldelsesfristen skulle begynne å løpe da kjøper reklamerte overfor selger.

<sup>70</sup> Matningsdal (1982) s. 12

<sup>71</sup> Dette vil bli behandlet nedenfor.

Forarbeidenes uttalelser om forholdet mellom fl. § 3 nr. 1 og fl. § 3 nr. 2 har ført til mange diskusjoner vedrørende forståelsen av bestemmelsene, samt har de dannet grunnlaget for en rekke rettslige tvister.<sup>72</sup>

3.2.3.2 Forholdet mellom bestemmelsene har særskilt betydning for rådgivningsansvaret. For foreldelse av rådgiverens ansvar har fastleggelsen av forholdet mellom fl. § 3 nr. 1 og fl. § 3 nr. 2 særlig relevans. Som nevnt ovenfor vil misligholdstidspunktet ved rådgivningsansvar være på det tidspunkt rådgiver avgir det erstatningsbetingende rådet, mens et tap som følge av rådgivningen ofte ikke vil være konstaterbart før på et senere tidspunkt. Tapet kan også være avhengig av en etterfølgende utvikling og før denne inntre vil ikke et krav kunne gjøres gjeldende.

En finansiell rådgiver kan bli erstatningsansvarlig dersom han råder sin klient til å investere i et økonomisk vanskeligstilt selskap uten å opplyse om selskapets økonomiske situasjon. Dette vil særlig gjelde dersom det var en forutsetning fra klientens side at investeringen skulle være trygg. Den erstatningsbetingende handlingen foreligger da det uaktsomme rådet gis. Et økonomisk tap som følge av rådet oppstår nødvendigvis ikke før selskapet senere faller i verdi eller går konkurs. Det er på det rene at det kan gå lang tid mellom disse tidspunktene. Det økonomiske tapet er også betinget av eksempelvis en fallende aksjekurs, som således er å betrakte som en ytre etterfølgende begivenhet.

Følger man løsningen som oppstilles i fl. § 3 nr. 1 vil klienten ikke kunne kreve oppfyllelse på misligholdstidspunktet, og fristen vil da ikke begynne å løpe før det tidspunkt tapet materialiserer seg. Dersom fl. § 3 nr. 2 tas på ordet vil den dermed lede til et annet fristutgangspunkt enn fl. § 3 nr. 1 for rådgivningsansvar.

---

<sup>72</sup> En del av disse tvistene vil bli gjennomgått nedenfor.

Forholdet mellom fl. § 3 nr. 2 og fl. § 3 nr. 1 har vært oppe for Høyesterett en rekke ganger. Spørsmålet har likevel kun vært oppe i forbindelse med rådgivningsansvar ved to anledninger.<sup>73</sup> De resterende avgjørelsene, hvor forholdet mellom bestemmelsene er direkte berørt, gjelder erstatningsansvar for skjulte mangler i kjøp-, leie- og entreprisekontrakter.

Ansvar som følge av skjulte mangler har mange fellestrekk med rådgivningsansvar. Dersom det foreligger en skjult mangel ved leveringen av en materiell ytelse vil misligholdet foreligge på tidspunktet for levering av ytelsen. Ved leveringen kan man objektivt sett ta stilling til om det foreligger en mangel. Det er likevel slik at mangelen er skjult, og dermed ikke viser seg og eventuelt fører til et tap, før på et senere tidspunkt. Disse særtrekkene ved ansvar for skjulte mangler ser vi også ved rådgivningsansvaret. Også her vil det objektivt sett være mulig å konstatere det mangelfulle rådet da det gis, men tap som følge av rådet inntreffer ofte ikke før på et senere tidspunkt. Følgelig gjør de samme hensynene seg gjeldende, og praksis i tilknytning til foreldelsesfristens utgangspunkt ved ansvar for skjulte mangler er derfor relevant for rådgivningsansvaret.

#### 3.2.3.3 Rt 1998 s. 656 - Veidekke-dommen

Den første høyesterettsavgjørelsen vedrørende foreldelse av skjulte mangler er inntatt i Rt. 1998 s. 656 (Veidekke-dommen). Saken gjaldt en byggherres rett til å kreve erstatning av en underleverandør, og om kravet var foreldet etter fl. § 3 nr. 2 jf. § 10 nr.1.

En underentreprenør hadde ansvaret for prosjektering og oppføring av tre boligblokker som senere viste seg å være beheftet med mangler. Boligblokkene ble ferdigstilt og overtatt av byggherren i 1985. Fem år senere viste det seg at en del av balkongene hadde mangler i form av korrosjon som skyldtes mangelfullt arbeid på en underentreprenørs hånd.

---

<sup>73</sup> Rt. 2000 s. 679 og Rt. 2002 s. 286. Avgjørelsene vil bli grundig gjennomgått nedenfor



Forholdet mellom fl. § 3 nr. 1 og fl. § 3 nr. 2 ble ikke problematisert i avgjørelsen. Førstvoterende slo uten nærmere redegjørelse fast at kravet sprang ut av mislighold og at fristen derfor løp fra den dag misligholdet inntrådte, her ved levering av boligblokkene i 1985.<sup>74</sup> Den alminnelige foreldelsesfristen var dermed oversittet, og som følge av mangelens skjulte karakter ble det avgjørende spørsmålet i saken når tilleggsfristen etter fl. § 10 nr. 1 begynte å løpe.

#### 3.2.3.4 Rt. 2000 s. 679 - Ideal-dommen

Den første høyesterettsavgjørelsen som tar konkret stilling til forholdet mellom fl. § 3 nr. 1 og fl. § 3 nr. 2 er Rt. 2000 s. 679 (Ideal-dommen). Avgjørelsen er også den første som omtaler foreldelsesfristens utgangspunkt i relasjon til rådgivningsansvaret.

I Ideal-dommen ble en bank kjent erstatningsansvarlig som følge av å ha utøvd uaktsom finansiell rådgivning i forbindelse med plassering av klientenes investeringer, og det avgjørende spørsmålet var om erstatningskravet var foreldet. Dommens faktum er nærmere gjengitt i oppgavens punkt 2.2.4.2.

Høyesterett kom til at foreldelsen av kravet skulle reguleres av fl. § 3. Det ble videre fastslått at den uaktsomme rådgivingen fant sted i perioden fra august 1990 og frem til den siste anbefalingen om fornyelse av investeringene 22. juni 1992. På denne bakgrunn anførte banken at foreldelsesfristen etter fl. § 3 nr. 2 måtte begynne å løpe idet det påståtte misligholdet ble begått, da senest 22. juni 1992. Ideal-eiendom og selskapets daglige leder hevdet på sin side at foreldelsesfristens utgangspunkt måtte legges til da tapet oppsto 31. august 1992.

Høyesterett uttalte følgende om forholdet mellom fl. § 3 nr. 1 og fl. § 3 nr. 2:

---

<sup>74</sup> Rt. 1998 s. 656 s. 663

"Hovedregelen er at foreldelsesfristen i kontraktsforhold løper « fra den dag da fordringshaveren tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse », jf. foreldelsesloven § 3 nr. 1. Etter lovens forarbeider, Ot.prp.nr.38 (1977-1978) side 53, er regelen i § 3 nr. 2 hvoretter foreldelsesfristen ved mislighold regnes « fra den dag da misligholdet inntreffer », å anse som en praktisk presisering av hovedregelen i § 3 nr. 1.<sup>75</sup>

I motsetning til det som ble gjort i Veidekke-dommen ovenfor, tok Høyesterett her utgangspunkt i fl. § 3 nr. 1 da friststarten skulle fastsettes. Høyesterett uttalte følgende:

"Jeg antar etter dette at § 3 nr. 2 må tolkes i lys av hovedregelen i § 3 nr. 1, og at misligholdet i vår sak først kan sies å være « inntrådt » når tap på pengeplasseringen er lidet. Selv om banken har brutt sin plikt til aktsom rådgivning på et tidligere tidspunkt, medfører verken rådet eller den investering rådet fører til noen virkning, før et tap oppstår som følge av investeringen. Det er på tapstidspunktet den fordring som ankemotpartene gjør gjeldende, oppstod. Før dette tidspunkt kan fordringen ikke gjøres gjeldende, og fordringshaveren har ingen rett på oppfyllelse, jf. § 3 nr. 1. Dette innebærer at foreldelsen begynte sitt løp 31. august 1992 da Investa stanset sine betalinger og søkte akkord."<sup>76</sup>

Høyesterett tok her avstand fra at misligholdstidspunktet skulle være utgangspunktet for foreldelsesfristen, og fastslo at fristen begynte å løpe da "tap oppstår som følge av investeringen". Høyesterett knyttet således dette tapet opp mot fordringsbegrepet, og hevdet at fordringshaver ikke hadde krav på oppfyllelse før fordringen oppsto.

Gjennom disse formuleringene fraviker Høyesterett ordlyden i fl. § 3 nr. 2, og velger en løsning den anser for å være i samsvar med foreldelseslovens forarbeider. Som en følge av at formuleringene var generelle, ble det i etterkant av denne avgjørelsen satt spørsmålstegn ved om Høyesterett oppstilte en generell regel om at foreldelsesfristen ikke skal begynne å løpe før et tap oppstår. Dette spørsmålet vil bli omtalt nedenfor i punkt 3.2.3.6.

---

<sup>75</sup> Rt. 2000 s. 679 s. 691

<sup>76</sup> Rt. 2000 s. 679 s. 691

### 3.2.3.5 Rt. 2002 s. 286 – KPMG-dommen

Den neste avgjørelsen som omtaler forholdet mellom fl. § 3 nr. 1 og fl. § 3 nr. 2 er KPMG-dommen inntatt i Rt. 2002 s. 286. Saken gjaldt spørsmål om erstatningsansvar for et revisjonsselskap i forbindelse med verdifastsettelse på aksjer, og om det eventuelle erstatningsansvaret var foreldet. For en nærmere redegjørelse av dommens faktum se oppgavens punkt 2.2.4.4.

KPMGs mislighold besto i å ikke opplyse oppdragsgiveren om hvilken risiko selskapet tok ved ensidig å satse på et verdsettelsesalternativ. Verdsettelsesalternativet ble avvist av ligningskontoret 1. februar 1993, og vedtaket ble etter dette påklaget før det ble endelig fastslått av Skattedirektoratet 25. april 1997. Som en følge ble inngangsverdien ikke oppjustert i henhold til noen av forskriftens alternativer, noe som videre førte til en skatteøkning på 2,8 millioner kroner for KPMGs oppdragsgiver i 1999.

Oppdragsgiver anførte at foreldelsesfristen tidligst kunne begynne å løpe da Skattedirektoratet i 1997 fattet den endelige avgjørelsen i klagesaken, mens KPMG mente fristen løp fra da ligningskontoret første gang avslo søknaden i 1993. KPMG knyttet ikke foreldelsesfristen opp mot misligholdstidspunktet i fl. § 3 nr. 2. Foreldelsesinnsigelsen ble relatert til fl. § 3 nr. 1 ettersom det ble anført at det i 1993 var svært sannsynlig at det ville oppstå et tap. Det ble ikke anført at fl. § 3 nr. 2 representerte en selvstendig friststartsregel.

I premissene gjentok Høyesterett at fl. § 3 nr. 2 måtte anses som en praktisk presisering av fl. § 3 nr. 1, og viste til forståelsen som ble lagt til grunn i Ideal-dommen. Førstvoterende subsumerte på følgende måte:

"Anvendt på vår sak vil dette etter min mening lede til at foreldelsen løper fra det tidspunkt virkningen av å ikke innsende en subsidiær takst etter § 3 inntrådte. Dette er det tidspunkt det ble avklart at søknaden om takst etter § 6 ikke vil bli godkjent. Da vet man at **tap vil oppstå**, selv om det kan være usikkerhet omkring spørsmålet om når tapet realiseres. Oslo

likningskontor vedtok 15. september 1993 ikke å ta søknaden under behandling, fordi den ikke kunne se at fristoversittelsen var særlig unnskyldelig. Dette ble påklagd. Skattedirektoratet forkastet klagen ved vedtak av 25. april 1997. Frem til denne avgjørelsen forelå, var det en så vidt stor usikkerhet om hva som ville bli det endelige resultatet, at jeg ikke kan se at det var oppnådd en slik avklaring at foreldelsen kunne begynne å løpe."<sup>77</sup>

Høyesterett gikk ikke her inn på når misligholdet inntrådte, slik ordlyden i fl. § 3 nr. 2 gir anvisning på. Førstvoterende la til grunn at foreldelsesfristen begynte å løpe da det ble klart at et tap ville oppstå, selv om man ikke visste når tapet rent faktisk ville materialisere seg.

Til forskjell fra Ideal-dommen begynte ikke fristen å løpe da tapet var en realitet, men på et tidligere tidspunkt da det ble klart at tap vil inntreffe. Dette må anses som en presisering av utgangspunktet som settes opp i Ideal-dommen. Tidspunktet for foreldelsesfristens utgangspunkt i Ideal-dommen ble knyttet opp mot da fordringshaver kunne kreve erstatning. Det er på det rene at det i norsk rett i visse tilfeller kan kreves erstatning for fremtidig tap dersom dette kan sannsynliggjøres.<sup>78</sup> Dersom dette utgangspunktet legges til grunn vil foreldelsesfristen begynne å løpe når det blir klart at et tap vil oppstå.

Det er interessant å merke seg at Høyesterett i KPMG-dommen ikke anser virkningen av misligholdet for å ha inntrådt før klagebehandlingen ble avsluttet i 1997. Det har generelt ikke vært godtatt at friststart utsettes til avgjørelsen av en klagebehandling foreligger. Røed har gått så langt som å fremholde at Høyesteretts løsning her er uriktig, og uttaler følgende: "Det senere fristutgangspunkt er blant annet begrunnet med at det var det samme revisjonsselskap som håndterte klagesaken og at de etter det opplyste gav uttrykk for betydelig optimisme med henblikk på at klagen ville bli tatt til følge. Dette er argumenter relatert til skyldnerens forhold som generelt ikke har betydning med fastsettelse av det objektive fristutgangspunktet."<sup>79</sup>

---

<sup>77</sup> Rt. 2002 s. 286 s. 295 (min utheving)

<sup>78</sup> Hagstrøm (2002) s. 533- 547, Marthinussen (2007) s. 7 og 8

<sup>79</sup> Røed (2010) s. 170

Etter disse avgjørelsene ble det satt spørsmålstegn ved om Ideal-dommen og KPMG-dommen oppstilte en generell regel som innebar at et økonomisk tap må ha oppstått, eller at det i det minste må foreligge positiv kunnskap om at et tap vil oppstå, for at foreldelsesfristen skal begynne å løpe. I sin analyse av Ideal-dommen hevdet Keiserud at dette var tilfellet, og antydte at materialiseringstidspunktet skulle være avgjørende ikke bare for rådgivningsansvar, men også generelt ved andre kontraktsansvar.<sup>80</sup> Den generelle oppfatningen i det juridiske miljøet var derimot at Ideal- og KPMG-dommen kun hadde prejudikatsvirkning for rådgivning og tilsvarende omsorgsforpliktelser.<sup>81</sup>

#### 3.2.3.6 Rt. 2002 s. 696 – NEBB (NEBB-dommen)

Spørsmålet vedrørende rådgivningsdommenes generelle rekkevidde kom opp i Rt 2002 s. 696 (NEBB-dommen). Saken omhandlet foreldelsesfristens utgangspunkt i forbindelse med erstatningskrav som følge av skjulte mangler.

NEBB-dommen gjaldt krav om erstatning ved kjøp av fast eiendom som følge av at tomten var beheftet med mangler i form av forurensning i grunnen. Ettersom det var enighet mellom partene om at selger hadde brutt sin opplysningsplikt overfor kjøper, var det avgjørende spørsmålet om erstatningskravet var foreldet.

Selger hevdet at foreldelsesfristen begynte å løpe da kjøper overtok eiendommen 10. juni 1994. Kjøper viste på sin side til Ideal og KPMG-dommen, og anførte at fristen først begynte å løpe da mangelen viste seg og kunne beløpsfestes. Kjøper anførte at dette tidspunktet tidligst kunne settes til september 1994, da forurensningstilsynet krevde spesiell behandling av grunnen.

---

<sup>80</sup> Keiserud (2000) s. 377

<sup>81</sup> Se Lilleholt (2001) s. 164, Hagstrøm (2002) s. 745

Ved drøftelsen av foreldelsesspørsmålet innledningsvis viste førstvoterende til forarbeidene og tolkningen av disse i Ideal- og KPMG-dommen. Førstvoterende sluttet seg til denne tolkningen,<sup>82</sup> og avsluttet sin generelle bemerkning om fristens utgangspunkt med følgende uttalelse:

"Også krav som oppstår ved mislighold, foreldes derfor fra den dag « da fordringshaveren tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse »." <sup>83</sup>

Gjennom denne uttalelsen ser det ut til at Høyesterett går vekk fra ordlyden i fl. § 3 nr. 2, og fremholder at også misligholdskrav skal reguleres av fl. § 3 nr. 1.

Kjøperen viste til Ideal- og KPMG-dommen da han argumenterte for at fristens ikke kunne begynne å løpe før det kunne konstateres et tap som følge av mangelen. Ettersom kjøper ikke ble opplyst om forurensningen i grunnen, ble manglene ikke oppdaget før bygging ble iverksatt tre måneder etter overtagelse. Det ble anført at foreldelse ikke kunne begynne å løpe før på dette tidspunkt. Høyesterett sa seg uenig i denne forståelsen av de to rådgivningsdommene og uttalte følgende:

"Disse sakene gjaldt erstatningskrav ved ansvarsbetingende rådgivning. Et slikt krav kan ikke fremsettes straks det ansvarsbetingende rådet foreligger; det må ha oppstått et tap som følge av rådet. Skadelidte hadde her ikke adgang til å kreve erstatning straks det erstatningsbetingende forhold forelå. Det var først da tap oppsto at oppfyllelse kunne kreves." <sup>84</sup>

Om foreldelse av krav som følge av mangler uttalte Høyesterett:

---

<sup>82</sup> Dommerne er i dissens, men alle dommerne tiltrer førstvoterendes standpunkt vedrørende denne siden av foreldelsesspørsmålet.

<sup>83</sup> Rt. 2002 s. 696 s. 704

<sup>84</sup> ybid

"Vår sak atskiller seg klart fra foreldelse ved rådgivningsansvar. Det er tale om eiendommer som har en mangel ved at grunnen var så sterkt forurensset at byggearbeidene ble fordyret. Mangelen forelå ved overleveringen, og selv om kjøperne på dette tidspunkt var ukjent med den, var de rettslig sett ikke avskåret fra straks å fremme sine erstatningskrav. At mangelen den første tiden var skjult, medfører ikke at foreldelsen utsettes, jf. blant annet Ot.prp.nr.38 (1977-1978) side 53-54, men kan føre til at tilleggsfristen i foreldelsesloven § 10 blir aktuell."<sup>85</sup>

Førstvoterende fremholdt at saken, herunder kravet, skilte seg "klart" fra foreldelse av krav som følge av rådgivningsansvar, og begrunnet dette med at mangelen forelå ved leveringen og at kjøper kunne ha fremmet sitt erstatningskrav på dette tidspunkt. Foreldelsesfristens utgangspunkt ble knyttet til da vilkårene for erstatning objektivt forelå. Rådgivningsansvar ble ansett for å stå i en særstilling ettersom det økonomiske tapet ikke nødvendigvis oppstår i umiddelbar tilknytning til misligholdet. Før det blir klart at et tap vil oppstå foreligger ikke erstatningsvilkårene.

### 3.2.3.7 Rt. 2005 s. 16 - Kampen Grafiske-dommen

Den neste høyesterettsavgjørelsen av interesse for foreldelsesfristens utgangspunkt ved misligholdskrav er Rt. 2005 s. 16 (Kampen Grafiske-dommen). Saken gjaldt en leietakers rett til heving av en leiekontrakt, og krav om erstatning for ekstra flytteutgifter som følge av mislighold på utleiers side. Videre var det spørsmål om leietakers rett til å kreve erstatning var foreldet etter fl. § 3 nr. 2 jf. nr. 1.

Leietager anførte at fl. § 3 nr. 2 representerte en selvstendig friststartsregel, og at foreldelsesfristen begynte å løpe på misligholdstidspunktet. Det ble hevdet at misligholdet å forelå senest i september 1997. Utleier anførte på sin side at foreldelsesfristen ikke kunne

---

<sup>85</sup> Rt. 2002 s. 696 s. 704 (min utheving)

begynne å løpe før erstatningskravet oppsto. Kravet om erstatning ble ansett for å foreligge først da heving skjedde i desember 1999.

Høyesterett siterte førstvoterendes generelle uttalelse i NEBB-dommen vedrørende forholdet mellom fl. § 3 nr. 1 og fl. § 3 nr. 2. Det ble her lagt til grunn at "også krav som oppstår ved mislighold foreldes ... fra den dag «da fordringshaveren tidligst har rett til å få oppfyllelse»."<sup>86</sup> Høyesterett sluttet seg til denne forståelsen, og det avgjørende ble også i denne saken når fordringshaver tidligst kunne kreve erstatning.<sup>87</sup>

#### 3.2.3.8 En oppsummering av rettstilstanden etter ovennevnte høyesterettsavgjørelser

I etterkant av ovennevnte avgjørelser så det ut til at fl. § 3 nr. 1 skulle regulere foreldelsesfristens utgangspunkt for erstatningskrav som springer ut av mislighold. Foreldelsesfristen begynner således ikke å løpe før det er objektivt mulig for fordringshaver å kreve erstatning. Denne løsningen vil føre til at foreldelsesfristens utgangspunkt varierer alt etter hvilken type kontraktsforpliktelse man står overfor.

For å kunne kreve erstatning må tre vilkår være oppfylt. Det må foreligge ansvarsgrunnlag, økonomisk tap, samt adekvat årsakssammenheng mellom ansvarsgrunnlaget og det økonomiske tapet.<sup>88</sup> For mangler ved en materiell ytelse som er til stede ved leveringen, foreligger de tre vilkårene for erstatning allerede på leveringstidspunktet. Dersom et hus har råteskader ved overtagelsen foreligger alle forutsetningene for at kjøper skal kunne kreve erstatning. Dette vil gjelde uavhengig av om kjøper har kunnskap om grunnlaget for kravet. Krüger definerer dette på følgende måte: "Det tidligste startpunkt for erstatningskravet blir det hvor kravet objektivt aktivt kunne vært gjort gjeldende."<sup>89</sup>

---

<sup>86</sup> Rt. 2002 s. 696 s. 702

<sup>87</sup> Rt. 2005 s. 16 avsnitt 75 og 76

<sup>88</sup> For en utførlig behandling av erstatningsvilkårene, se Lødrup (2009).

<sup>89</sup> Krüger (2002) s. 142



Ved rådgivningsansvar kan et økonomisk tap være betinget av etterfølgende omstendigheter. Erstatning kan da ikke kreves før disse omstendighetene har inntruffet, eller eventuelt når det blir klart at omstendighetene vil inntreffe. I henhold til fl. § 3 nr. 1 er det først på dette tidspunkt foreldelsesfristen begynner å løpe.

Etter ovennevnte høyesterettsavgjørelser er det nærliggende å konkludere med at fl. § 3 nr. 2 ikke representerer en selvstendig friststartsregel, men er å forstå som en praktisk presisering av fl. § 3 nr. 1. Dette innebærer at foreldelsesfristen ved rådgivningsansvar ikke begynner å løpe før det blir klart at et økonomisk tap vil oppstå som følge av den ansvarsbetingende rådgivningen.

#### 3.2.3.9 Rt. 2006 s. 1706 - Asker Politistasjon-dommen

I Rt. 2006 s. 1705 (Asker Politistasjon-dommen) tar Høyesterett på ny stilling til forholdet mellom fl. § 3 nr. 1 og fl. § 3 nr. 2. Saken omhandlet foreldelsesfristens utgangspunkt for erstatningskrav som følge av brannskade, og representerte således en sak hvor kravet sprang ut av ansvar for skjulte mangler.

Brannen startet 11. januar 2000 i et relativt nyoppført bygg hvor Asker Politistasjon hadde sine lokaler. Byggherre var Stasjonslokalene i Asker AS, og det var deres forsikringsselskap Gjensidige som fremmet et erstatningskrav mot totalentreprenøren, da det var utvilsomt at brannen skyldtes totalentreprenørens feilmontering av det elektriske anlegget i bygget.

Ettersom det ikke var tatt fristavbrytende skritt ett år etter at brannens årsak var kartlagt, ble det avgjørende spørsmålet i saken om foreldelsesfristen begynte å løpe på tidspunktet for levering av anlegget i januar 1997 eller da brannen oppsto 11. januar 2000.

Gjensidige viste til foreldelseslovens forarbeider og anførte at fl. § 3 nr. 2 ikke utgjorde en selvstendig friststartsregel. Det ble hevdet at foreldelsesfristen ikke kunne begynne å løpe

før brannen oppsto, idet det ikke var mulig å fremme et erstatningskrav før dette tidspunkt. På denne bakgrunn ble det anført at saken hadde fellestrekk med Ideal- og KPMG-dommen, og at disse dommenes rekkevidde ikke kunne begrenses til foreldelse av rådgivningsansvar.<sup>90</sup> Totalentreprenøren fastholdt på sin side at foreldelsesfristen begynte å løpe ved overtagelsen, og viste til tidligere praksis vedrørende foreldelse av erstatningskrav grunnet skjulte mangler.<sup>91</sup>

Førstvoterende åpnet drøftelsen av foreldelsesfristens utgangspunkt med følgende uttalelse:

"Hovedregelen for foreldelsesfristens utgangspunkt er inntatt i lovens § 3. Etter bestemmelsens nr. 1 skal fristen ta til å løpe fra den dag da fordringshaveren tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse. Bestemmelsens nr. 2 inneholder imidlertid **en egen regel** om krav som oppstår som følge av mislighold. Foreldelsesfristen for slike krav regnes fra den dag da misligholdet inntreffer."<sup>92</sup>

Høyesterett viste så til Gjensidiges anførsel om at fl. § 3 nr. 2 ikke utgjorde en selvstendig friststartsregel. Om dette uttalte Høyesterett følgende:

"Som en generell regel kan dette i alle fall **ikke være en riktig forståelse av foreldelsesloven**. Som tidligere nevnt, skal også foreldelsesfristen for erstatningskrav som springer ut av kontrakt, begynne å løpe fra den dag da misligholdet inntreffer. Fristregelens objektive karakter tilsier at dette også må gjelde der mangelen på leverings- eller overtakelsestidspunktet ikke var synlig, slik at skaden først viser seg på et senere tidspunkt."<sup>93</sup>

---

<sup>90</sup> Rt. 2006 s. 1705 avsnitt 16 til 21.

<sup>91</sup> Rt. 2006 s. 1705 avsnitt 26 til 30

<sup>92</sup> Rt. 2006 s. 1705 avsnitt 37 (min utheving)

<sup>93</sup> Rt. 2006 s. 1705 avsnitt 44 (min utheving)

Uttalelsen gir anvisning på at fl. § 3 nr. 2 oppstiller en selvstendig regel for krav som oppstår som følge av mislighold, og at foreldelsesfristen for slike krav skal begynne å løpe ved misligholdstidspunktet. Det kan argumenteres for at Høyesterett her går vekk fra forarbeidenes uttalelser om at fl. § 3 nr. 2 er en presisering av hovedregelen i fl. § 3 nr. 1. Dette står i kontrast til høyesterettsavgjørelsene gjennomgått ovenfor hvor det ble lagt til grunn at foreldelsesfristen ved misligholdskrav begynner å løpe på oppfyllestidspunktet, jf. fl. § 3 nr. 1.

Høyesterett foretok så en nærmere vurdering av foreldelseslovens forarbeider, og fant støtte for at misligholdstidspunktet skal anvendes som utgangspunkt for foreldelsesfristen.<sup>94</sup> Førstvoterende trakk frem at departementet valgte misligholdstidspunktet som utgangspunkt da var ønskelig å ha et klart utgangspunkt for foreldelsesfristen.<sup>95</sup>

Etter en gjennomgang av forarbeidene går Høyesterett over til å vurdere "om en annen regel følger av senere års rettspraksis".<sup>96</sup>

Den første dommen Høyesterett vurderte var Veidekke-dommen. Det ble konkludert med at saken hadde visse likhetstrekk med den foreliggende, og at lovforståelsen ikke fravek Høyesteretts forståelse av fl. § 3 nr. 2 som en selvstendig friststartsregel.<sup>97</sup> Som nevnt under fremstillingen av Veidekke-dommen ovenfor, foretok Høyesterett ingen drøftelser av forholdet mellom fl. § 3 nr. 1 og fl. § 3 nr. 2 i denne dommen. Det ble kun slått fast at foreldelsesfristen ved mislighold begynner å løpe på misligholdstidspunktet. Den korte uttalelsen i Veidekke-dommen er uproblematisk å forene med Høyesteretts forståelse av bestemmelsene som legges til grunn innledningsvis i Asker Politistasjon-dommen.

---

<sup>94</sup> Rt. 2006 s. 1705 avsnitt 44 - 52

<sup>95</sup> Rt. 2006 s. 1705 avsnitt 45

<sup>96</sup> Rt. 2006 s. 1705 avsnitt 53

<sup>97</sup> Rt. 2006 s. 1705 avsnitt 54 til 55

Høyesterett gikk så over til å vurdere Ideal-dommen og KPMG-dommen. Etter å ha fastslått at foreldelsesfristens utgangspunkt i disse avgjørelsene ble satt til da virkningen av den klanderverdige handlingen forelå, gikk Høyesterett over til å vurdere dommenes generelle rekkevidde med utgangspunkt i NEBB-dommen.<sup>98</sup>

Som nevnt ovenfor, tok førstvoterende i NEBB-dommen uttrykkelig avstand fra at resultatet i rådgivningsdommene skulle gis generell rekkevidde. Dommen legger foreldelsesfristens utgangspunkt til når fordringshaver tidligst kan fremme sitt erstatningskrav. Gjennom følgende uttalelse overførte Høyesterett slutningene fra NEBB-dommen til den foreliggende sak:

"Overført til herværende sak, er det på det rene at mangelen - mangelfull montering av lysdemper - objektivt sett var til stede på overtakelsestidspunktet. Byggherren, SIA, kunne på dette tidspunkt ha gjort mangelen gjeldende ved å kreve retting, eventuelt erstatning. Dette må etter min oppfatning være avgjørende for når « **misligholdet inntreffer** » og den ordinære foreldelsesfristen begynner å løpe. Det forhold at omfanget av kravet, etter hvert som tiden går, vil kunne bli et annet og mer omfattende enn ved overleveringen, kan i denne sammenheng ikke ha betydning."<sup>99</sup>

I denne uttalelsen knyttet Høyesterett fristens utgangspunkt til misligholdstidspunktet. Fl. § 3 nr. 2. blir anvendt som en selvstendig friststartsregel, idet det syntes avgjørende at misligholdet forelå ved leveringen. Mangelen kan gjøres gjeldende på leveringstidspunktet. Det faktum at mangelskravet senere endrer karakter og omfang, skal ikke tillegges betydning. Det er likevel interessant å merke seg at resultatet ville ha blitt det samme dersom kravet ble foreldet etter fl. § 3 nr. 1. Til tross for at kravet endret seg i omfang forelå det opprinnelige mangelskravet ved leveringen. Kravstiller hadde fra det tidspunkt "rett til å kreve oppfyllelse", jf. fl. § 3 nr. 1.

---

<sup>98</sup> Rt. 2006 s. 1705 avsnitt 56 til 60.

<sup>99</sup> Rt. 2006 s. 1705 avsnitt 62 (min utheving)

Avslutningsvis kom Høyesterett med følgende uttalelse:

"Etter mitt syn vil derfor de nevnte dommene, som gjelder ansvar for rådgivning, der konstatering av mangel vil være avhengig av en etterfølgende utvikling, ha begrenset overføringsverdi til slike kontraktsforhold. Jeg ser heller ingen sterke grunner for en slik overføring. Tilleggsfristen på ett år etter kunnskap om skjulte feil og mangler er av lovgiver forutsatt i tilstrekkelig grad å skulle ivareta fordringshavers interesse. Tilleggsfristen på ett år etter kunnskap om skjulte feil og mangler er av lovgiver forutsatt i tilstrekkelig grad å skulle ivareta fordringshavers interesse. Og om man skulle operere med et utsatt fristutgangspunkt for erstatningskrav ved mislighold, avhengig av kunnskap om skaden og den ansvarlige, vil det i prinsippet ikke gjelde noen ytre grense i tid for når et slikt krav kan gjøres gjeldende, slik som hovedregelen om 20 år ved ordinære erstatningskrav, jf. § 9 nr. 2. Dette vil gi en uoversiktlig situasjon med hensyn til latente økonomiske forpliktelser, noe som vil være en uheldig konsekvens av en slik foreldelsesregel. Med overleveringstidspunktet som fristutgangspunkt, vil kravet ikke kunne gjøres gjeldende etter 13 år fra overleveringen, jf. § 10 nr. 4." <sup>100</sup>

Gjennom denne uttalelsen avviste Høyesterett at resultatet i Ideal-dommen og KPMG-dommen hadde overføringsverdi til den foreliggende saken. Det kan synes som at Høyesterett anvender disse dommene til å oppstille et unntak for rådgivningsansvar i de tilfeller "der konstatering av mangelen er avhengig av en etterfølgende utvikling". Høyesterett opprettholder dermed skillet mellom foreldelse av krav som følge av rådgivningsansvar og krav som følge av skjulte mangler som oppstilles i NEBB-dommen. Begrunnelsen ser likevel ut til å være en annen. I NEBB-dommen begrunnes skillet med at erstatning ikke kan kreves før et tap oppstår. I Asker Brannstasjon legges det vekt på at konstatering av mangel er avhengig av en etterfølgende utvikling. Betydningen av denne formuleringen drøftes i oppgavens punkt 3.2.4.

---

<sup>100</sup> Rt 2006 s. 1705 avsnitt 63

Etter en gjennomgang av denne avgjørelsen må det antas at Høyesterett anvender fl. § 3 nr. 2 som en selvstendig friststartsregel, og ikke kun som en presisering av fl. § 3 nr. 1.

#### 3.2.3.10 Rt. 2007 s. 1236 - Nordic Buss-dommen

I 2007 kom en ny sak vedrørende foreldelsesfristens utgangspunkt for erstatningskrav som følge av skjulte mangler opp før Høyesterett. Avgjørelsen er inntatt i Rt. 2007 s. 1236 (Nordic Buss-dommen).

AS TIRB kjøpte og fikk levert en buss i 2001. Ett år senere ble det oppdaget at varmeviften i bussen var defekt. En reparatør fjernet derfor sikringen til viften, slik at den ikke skulle kunne brukes i påvente av en ny vifte. En uke senere var bussen på et annet verksted som følge av en annen utbedring, og ettersom den nye mekanikeren var uvitende om den defekte varmeviften satte han inn en ny sikring. Kort tid etter oppsto det brann i bussen som følge av defekten.

For Høyesterett var partene enige om at bussen ble levert med en mangel, og det avgjørende spørsmålet var om erstatningskravet var foreldet.

Selger viste til tidligere praksis og anførte at foreldelsesfristen begynte å løpe da bussen ble levert. AS TIRB og deres forsikringsselskap anførte på sin side at foreldelsesfristen ikke kunne begynne å løpe på leveringstidspunktet ettersom erstatningskravet ble utløst av flere etterfølgende omstendigheter. Det ble hevdet at dette var forhold som skilte saken fra Asker-Politistasjon-dommen og den løsning som ble lagt til grunn der.<sup>101</sup>

Høyesterett uttalte følgende:

---

<sup>101</sup> Rt. 2007 s. 1236 avsnitt 14.

"Etter hovedregelen i foreldelsesloven § 3 nr. 1 regnes foreldelsesfristen fra « den dag da fordringshaveren tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse ». ... Det særegne i vår sak er blant annet at kravet etter leveringen har skiftet karakter og blitt vesentlig utvidet. Fra å være et krav som opprinnelig kunne ha blitt oppfylt ved utbedring eller eventuelt ved en relativt beskjeden kompensasjon i form av erstatning eller prisavslag, ble det ved brannen utvidet til å bli et erstatningskrav av betydelig størrelse. Ordlyden i foreldelsesloven § 3 nr. 1 og 2 gir i en slik situasjon ingen entydig løsning på spørsmålet om når foreldelsesfristen for dette erstatningskravet skal regnes fra."<sup>102</sup>

Retten innledet drøftelsen av foreldelsesspørsmålet med å vise til hovedregelen i fl. § 3 nr. 1. Høyesterett drøftet ikke forholdet mellom fl. § 3 nr. 2 og fl. § 3 nr. 1, men bemerket at foreldelsesloven ikke oppstilte en klar løsning i dette konkrete tilfellet.

Etter dette gikk Høyesterett nærmere inn på Asker Politistasjon-dommen, og fastslo at dommen ga støtte for at foreldelsesfristen skulle begynne å løpe ved leveringen av bussen. Det ble sitert direkte fra dommens avsnitt 62 og 63, hvor tidspunktet som ble ansett for å være avgjørende var da mangelen objektivt sett forelå, ettersom det var på dette tidspunktet misligholdet oppsto.<sup>103</sup>

Høyesterett gjentok også her den begrensede overføringsverdien til Ideal- og KPMG-dommen som følge av "at konstatering av mangel vil være avhengig av en etterfølgende utvikling"<sup>104</sup>. Igjen gir Høyesterett anvisning på at resultatet vil bli et annet ved rådgivningsansvar. Dette vil bli behandlet nedenfor i punkt 3.2.4.

Etter denne uttalelsen er det naturlig å legge til grunn at Høyesterett i denne dommen legger seg på samme linje som den gjorde i Asker Politistasjon-dommen. Fl. § 3 nr. 2

---

<sup>102</sup> Rt. 2007 s. 1236 avsnitt 35

<sup>103</sup> Rt. 2007 s. 1236 avsnitt 38

<sup>104</sup> Avsnitt 62 og 63 er gjengitt overnfor under fremstillingen av Asker Politistasjon-dommen.

tolkes som en selvstendig friststartsregel, og misligholdstidspunktet blir derfor avgjørende for foreldelsesfristens utgangspunkt.

Høyesterett gikk deretter inn på de særskilte forholdene som skilte saken fra Asker Politistasjon-dommen og de øvrige dommene om fristens utgangspunkt ved skjulte mangler. AS TIRB og forsikringsselskapet hevdet at erstatningskravet var betinget av etterfølgende hendelser, og at fristen derfor ikke kunne begynne å løpe ved leveringen av bussen. Høyesterett foretok så en vurdering av om unntaket som oppstilles for rådgivningsansvar i Asker Politistasjon-dommen, fikk anvendelse på den foreliggende sak. Om dette uttalte Høyesterett følgende:

"Jeg er enig i at vår sak på dette punkt i faktisk henseende skiller seg fra dommen fra 2006, hvor brannen ble utløst ved en overbelastning av lysdemperne forårsaket av regulær bruk over lang tid. Men også i vår sak kan erstatningskravet føres tilbake til en feil ved varmeviften som var til stede da bussen ble levert, og mangelen kunne da vært gjort gjeldende. ... At brannen i vår sak oppsto under andre omstendigheter - mens bussen var under reparasjon på selgerens verksted - kan i denne sammenheng ikke tillegges noen betydning."<sup>105</sup>

Til tross for at omfanget av kravet ble dramatisk endret som følge av etterfølgende omstendigheter som ikke hadde tilknytning til den opprinnelige mangelen, anså Høyesterett det som avgjørende at det forelå en mangel på tidspunktet for leveringen. Høyesterett anvendte misligholdstidspunktet som utgangspunkt for foreldelsesfristen.

Fl. § 3 nr. 2 anvendes også her som en selvstendig friststartsregel, men Høyesterett tok altså ikke nærmere stilling til forholdet mellom fl. § 3 nr. 2 og fl. § 3 nr. 1.

---

<sup>105</sup> Rt. 2007 s. 1236 avsnitt 41 (min utheving)



Etter disse avgjørelsene må det kunne legges til grunn at foreldelsesfristen ved skjulte mangler løper fra leveringstidspunktet. Dette begrunnes i at det er på dette tidspunktet misligholdet inntreffer. Høyesterett legger således til grunn at fl. § 3 nr. 2 er en selvstendig friststartsregel, og ikke kun en presisering av fl. § 3 nr. 1.

#### 3.2.4 Rådgivningsansvar – en særregel?

Overfører vi tolkningen av fl. § 3 nr. 2 som en selvstendig friststartsregel til erstatningskrav som følge av rådgivningsansvar, vil det innebære at fristen begynner å løpe når det erstatningsbetingende rådet avgis. Det er på dette tidspunkt misligholdet inntreffer, jf. fl. § 3 nr. 2. Det fremgår likevel av Asker Politistasjon-dommen og Nordic Buss-dommen at Høyesterett tilsynelatende har reservert seg for en slik løsning.

Da Høyesterett i Asker-Politistasjon-dommen avviste Ideal- og KPMG-dommens overføringsverdi til krav som følge av skjulte mangler, ble dette begrunnet med følgende uttalelse:

"Etter mitt syn vil derfor de nevnte dommene, som gjelder ansvar for rådgivning, der konstatering av mangel vil være avhengig av en etterfølgende utvikling, ha begrenset overføringsverdi ..."<sup>106</sup>

Det kan synes som at Høyesterett gjennom denne uttalelsen trekker opp en særregel for erstatningskrav som følge av ansvarsbetingende rådgivning. Opprettholdes resultatet som ble lagt til grunn i Ideal- og KPMG-dommen vil dette tilsi at foreldelsesfristen ikke begynner å løpe før det blir klart at et tap vil oppstå som en følge av misligholdet.<sup>107</sup> Det vil si når et fremtidig tap sannsynliggjøres.

---

<sup>106</sup> Rt. 2006 s. 1705 avsnitt 63

<sup>107</sup> Rt. 2002 s. 286 s. 295

En slik særregel kan likevel ikke sies å være godt begrunnet idet det må anses som klart at konstatering av mangel ved denne type ansvar ikke nødvendigvis er betinget av en etterfølgende utvikling. Rettmessigheten av et ansvarsbetingende råd kan som oftest vurderes objektivt idet rådet avgis.

Wågheim fremholder at måten Høyesterett formulerer seg på vedrørende konstatering av mangel i forbindelse med rådgivning "i beste fall er upresis".<sup>108</sup> Marthinussen på sin side mener uttalelsen representerer en "skivebom" i det det må være klart at en mangel ved en rådgivningstjeneste kan konstateres før det foreligger tap.<sup>109</sup> Eksempelvis kan en advokats feilaktige skatteråd objektivt vurderes idet rådet gis. Det er ikke nødvendig å vente til klienten pålegges straffeskatt for å konstatere at det foreligger et mangelfullt råd. Klienten vil da i prinsippet umiddelbart kunne gjøre andre misligholdsbeføyelser gjeldene, eksempelvis kreve at feilen rettes kostnadsfritt.

I forarbeidene omtales fl § 3 nr. 2 som en presisering av fl. § 3 nr. 1.<sup>110</sup> Høyesterett ser ut til å ha fraveket denne uttalelsen da førstvoterende i Asker Politistasjon-dommen fremholder at en slik tolkning av forholdet mellom bestemmelsene ikke er "en riktig forståelse av foreldelsesloven".<sup>111</sup>

I juridisk teori er det uenighet omkring når foreldelsesfristen begynner å løpe ved rådgivningsansvar. Etter en gjennomgang av Asker Politistasjon-dommen konstaterer Hagstrøm at rådgivningsansvaret står i en særstilling. Dette begrunnes med at konstatering av et krav vil være avhengig av en etterfølgende utvikling i disse tilfellene. Hagstrøm uttaler følgende:

---

<sup>108</sup> Wågheim (2009) s. 258

<sup>109</sup> Marthinussen (2007) s. 14

<sup>110</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 53

<sup>111</sup> Rt. 2006 s 1705 avsnitt 44

"Før fordringshaveren har disponert med tap i tillit til rådgivningen, kan fordringen ikke gjøres gjeldende, og fordringshaveren har ikke rett til oppfyllelse, jf. § 3 nr. 1."<sup>112</sup>

Hagstrøm knytter således foreldelsesfristens utgangspunkt ved rådgivningsansvar til fl. § 3 nr. 1. Uttalelsen gir støtte for at rådgivningsansvaret foreldes på en annen måte enn krav som følge av skjulte mangler. Røed legger seg på samme linje idet hun uttaler at foreldelsesfristen ved rådgivningsansvar normalt ikke begynner å løpe før vilkårene for erstatning foreligger.<sup>113</sup>

Wågheim trekker derimot ut et annet resultat fra Asker Politistasjons-dommen. Ettersom denne avgjørelsen oppstiller fl. § 3 nr. 2 som en selvstendig friststartsregel, ser ikke Wågheim noen avgjørende grunner til at rådgivningsansvaret ikke skal behandles på lik linje med misligholdskrav som følge av andre kontraktsansvar.<sup>114</sup> Wågheim begrunner dette standpunktet i rimelighetshensyn.<sup>115</sup> Marthinussen er av samme oppfatning og ser liten grunn til å fravike den klare ordlyden i fl. § 3 nr. 2 ved erstatningskrav som følge av rådgivningsansvar.<sup>116</sup>

I Asker Politistasjon-dommen trekker Høyesterett frem viktige hensyn bak foreldelsesloven som begrunnelse for at misligholdstidspunktet skal anvendes som grunnlag for foreldelsesfristens utgangspunkt. Det fremheves at dette vil forhindre at man får en "uoversiktlig situasjon med hensyn til latente økonomiske forpliktelser".<sup>117</sup> Dette hensynet gjør seg gjeldende i like stor grad i relasjon til foreldelse av rådgivningsansvar. Dersom foreldelsesfristen ikke begynner å løpe før det blir klart at et tap vil oppstå, vil man i

---

<sup>112</sup> Hagstrøm (2011) s. 770

<sup>113</sup> Røed (2010) s. 175 - 176

<sup>114</sup> Wågheim (2009) s. 258 - 259

<sup>115</sup> ybid

<sup>116</sup> Marthinussen (2007) s. 18

<sup>117</sup> Rt. 2006 s. 1705 avsnitt 63

teorien kunne få situasjoner hvor det går svært lang tid før krav mot rådgivere foreldes. Dette strider mot foreldelseslovens system. Det vil være uheldig for rettslivet og samfunnslivet generelt om fordringer kan eksistere i uoverskuelig fremtid.<sup>118</sup> Det vil kunne medføre bevisproblemer for både rådgiveren og klienten dersom grunnlaget for kravet ligger langt tilbake i tid. Er bevisene svake vil de være vanskelige å vurdere for domstolene. Rettstekniske og prosessøkonomiske hensyn taler derfor for krav foreldes før det går for lang tid.<sup>119</sup> Det samme gjør hensynet til rådgiveren. Det er lite rimelig om han skal kunne holdes ansvarlig svært lenge etter han har ytt sin bistand. På dette tidspunkt kan han ha avsluttet sin virksomhet og sine forsikringsordninger.

Et av de underliggende hensynene til at foreldelsesfristens utgangspunkt ved rådgivningsansvar har blitt knyttet til da virkningen av det erstatningsbetingende rådet inntreffer, må kunne antas å være hensynet til fordringshaver og hans mulighet til å forutse sitt tap. I Asker Politistasjon-dommen fremheves det at tilleggsfristen i fl. § 10 nr. 1 ivaretar hensynet til fordringshaveren ved skjulte mangelskrav. Dette vil også gjelde for erstatningskrav som følge av rådgivning. Også her vil fl. § 10 nr. 1 komme klienten til unnsetning i tilfeller der han ikke har kunnskap om de forhold som begrunner erstatningskravet mot rådgiveren.

Etter min mening taler de beste grunner for at foreldelsesfristen ved erstatningskrav som følge av rådgivningsansvar som hovedregel skal begynne å løpe på misligholdstidspunktet, jf. fl. § 3 nr. 2. Løsningen må imidlertid bedømmes som rettslig usikker.

---

<sup>118</sup> Røed (2010) s. 50

<sup>119</sup> Røed (2010) s. 53

### 3.2.5 En sontring innenfor rådgivningstilfellene

Når det likevel er slik at Høyesterett tilsynelatende oppstiller en reservasjon for rådgivningstilfellene kan det spørres om dette unntaket kun skal anvendes på særskilte tilfeller av rådgivningsansvar.

I Rt. 2007 s. 220<sup>120</sup> som gjaldt et konkursbos krav etter aksjeloven § 2-19 mot revisor i det konkursrammede selskap, uttalte førstvoterende følgende vedrørende foreldelsesfristens utgangspunkt:

"Jeg kan likevel vanskelig se det annerledes enn at et eventuelt ansvar overfor selskapet knyttet til denne del av revisors oppdrag, har sitt grunnlag i avtaleforholdet mellom disse to parter. Foreldelsen av et slikt krav vil således starte fra det tidspunkt den uriktige erklæringen er et faktum."<sup>121</sup>

Foreldelsesfristens utgangspunkt knyttes her til misligholdstidspunktet. Det kan argumenteres for at avgjørelsen overfører Høyesterett sin forståelse av fl. § 3 nr. 2 som en selvstendig friststartsregel til rådgivningsansvaret, og at det således ikke oppstilles et generelt unntak for rådgivningsansvaret som angitt i Asker Politistasjons-dommen. Uttalelsen er likevel kort og ikke nærmere begrunnet. I domspremissene henvises det heller ikke til tidligere rettspraksis. Bakgrunnen kan være at foreldelsesfristens utgangspunkt ikke var et tvistepunkt i saken.

Rekkevidden av Høyesteretts uttalelse i Seldal-dommens vedrørende fristutgangspunktet ble nærmere vurdert i LH-2011-60876. Saken gjaldt erstatningsansvar for et revisjonsselskap som følge av feilføring i kunderegnskap. Det avgjørende spørsmålet var også her om foreldelsesfristen etter fl. § 3 nr. 2 begynte å løpe på tidspunktet for den erstatningsbetingede handlingen, eller da et tapet materialiserte seg.

---

<sup>120</sup> Dommens faktum er nærmere beskrevet i oppgavens punkt 2.2.4.5.

<sup>121</sup> Rt 2007 s. 220 avsnitt 41

Etter en gjennomgang av Seldal-dommen trakk lagmannsretten følgende slutning:

"Av Sedaldommen avsnitt 43 følger at selskapet kan fremsette krav etter aksjeloven § 2-19. Etter denne bestemmelse oppstår dermed et krav på selskapets hånd idet uriktig erklæring fra revisor er et faktum. Dette skiller Sedalsaken fra rådgivningssaker som Ideal- og KPMG-dommene, der konstatering av mangel vil være avhengig av en etterfølgende utvikling, jf. Asker politistasjondommen avsnitt 63. ... Rettspraksis synes å innebære at i hvert fall i den type rådgivningssaker hvor konstatering av mangel vil være avhengig av en etterfølgende utvikling, starter foreldelsesfristen i henhold til fl. § 3 nr. 2 å løpe når virkningen av mangelen har inntrådt."<sup>122</sup>

Lagmannsretten fant følgelig at foreldelsesfristens utgangspunkt til en viss grad vil avhenge av avtaletypen. Uttalelsen gir grunnlag for å sonde mellom forskjellige typer rådgivningsoppdrag. Det avgjørende vil kunne være om det objektivt er mulig å konstatere mislighold.

Gode grunner taler for at rådgivningstjenester hvor mangelen objektivt kan konstateres på misligholdstidspunktet foreldes på samme måte som krav som følge av skjulte mangler. Det kan således argumenteres for at unntaket Høyesterett oppstilte i Asker Politistasjondommen kun kommer til anvendelse dersom vi står overfor en rådgivningstjeneste hvor mangelen "er avhengig av en etterfølgende utvikling".<sup>123</sup>

I de fleste tilfeller vil det i prinsippet kunne bedømmes umiddelbart om rådet var erstatningsbetingende. Selv om fordringshaver ikke rent faktisk har kunnskap om misligholdet kan en objektiv vurdering av dette som oftest gjøres idet misligholdet inntreffer.

---

<sup>122</sup> LH-2011-60876

<sup>123</sup> Rt. 2006 s. 1705 avsnitt 61

Det er vanskelig komme på et eksempel hvor konstatering av mangel ved en rådgivningstjeneste vil være avhengig av en etterfølgende utvikling.

Det er likevel på det rene at man ved ansvar som følge av rådgivning i visse tilfeller står overfor kontraktsforhold hvor det ikke vil være enkelt å fastslå et eksakt tidspunkt for misligholdet. Det kan argumenteres for at unntaket som oppstilles i Asker Politistasjon-dommen kan anvendes i disse tilfellene. Et eksempel på dette vil være der rådgiveren utfører sitt oppdrag på en særskilt måte over et lengre tidsrom, slik at utførelsen gradvis resulterer i et mislighold. I disse tilfellene vil ikke misligholdet nødvendigvis kunne relateres til en bestemt tidspunkt. Det erstatningsbetingende forholdet i Ideal-dommen kan være illustrerende.<sup>124</sup> I denne avgjørelsen ble det gjort en helhetsvurdering av rådgivningsoppdraget for å stadfeste erstatningsansvar, og det ble ikke fastslått en eksakt dato for misligholdet. Bakgrunnen for dette kan synes å være at det var vanskelig å knytte misligholdet til en konkret hendelse. I slike tilfeller kan det være hensiktsmessig å knytte misligholdet til tapstidspunktet, i det man da kan si at det erstatningsbetingende forholdet har kumulert i en bestemt virkning.

### 3.2.6 Konklusjon

For erstatningskrav som følge av skjulte mangler må det kunne legges til grunn at foreldelsesfristen begynner å løpe på misligholdstidspunktet, jf. Høyesteretts forståelse fl. § 3 nr. 2 som en selvstendig friststartsregel i Asker Politistasjon-dommen. Det er også på det rene at denne avgjørelsen oppstiller en reservasjon for foreldelsesfristens utgangspunkt ved rådgivningsansvar.<sup>125</sup> Denne reservasjonen må imidlertid anses som noe upresis, da det er på det rene at konstatering av mangel ved rådgivningsansvar som hovedregel kan gjøres idet det erstatningsbetingende rådet avgis.

---

<sup>124</sup> Dommens faktum er beskrevet i oppgavens punkt 2.2.4.2

<sup>125</sup> Rt. 2006 s. 1705 avsnitt 63

I Seldal-dommen ble foreldelsesfristens utgangspunkt lagt til misligholdstidspunktet ettersom det ble uttalt at foreldelsesfristen begynte å løpe da revisors uriktige erklæring var et faktum.<sup>126</sup> Det foreligger således ikke konsekvent praksis fra Høyesterett som tilsier at rådgivningsansvar generelt foreldes på annen måte enn erstatningskrav i tilknytning til andre kontraktsforpliktelser.

Dersom foreldelsesfristen ved rådgivningsansvar løper fra misligholdstidspunktet vil dette skape en klarere rettstilstand, ettersom det ofte ikke er tvilsomt når misligholdet oppsto. Dette vil være i samsvar med viktige hensyn bak foreldelsesloven som vektlegger at foreldelsesreglene skal være enkle å praktisere.<sup>127</sup> Videre ivaretas hensynet til fordringshavers uvitenhet om kravet eksistens gjennom tilleggsfristen i fl. § 10 nr. 1.

Etter å ha foretatt en samlet vurderingen av rettskildefaktorene ovenfor har jeg kommet til at erstatningskrav som følge av rådgivningsansvar i all hovedsak bør foreldes i samsvar med ordlyden i fl. § 3 nr. 2. Foreldelsesfristen begynner da å løpe når det erstatningsbetingende rådet avgis, idet det er på dette tidspunkt "misligholdet inntre", jf. fl. § 3 nr. 2.

Misligholdet kan likevel være vanskelig å konstatere ved visse typer rådgivningstjenester. Dette gjelder særlig i de tilfeller hvor misligholdet fremstår som en kumulasjon av handlinger foretatt over et lengre tidsrom. I disse tilfellene kan det argumenteres for at det bør oppstilles et unntak i tråd med reservasjonen Høyesterett fremla for rådgivningsansvar i Asker Politistasjon-dommen. Det vil da kunne være hensiktsmessig å knytte foreldelsesfristens utgangspunkt til tapstidspunktet, jf. fl. § 3 nr. 1.

---

<sup>126</sup> Rt. 2007 s. 220 avsnitt 41

<sup>127</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 19



### 3.3 Foreldelsesfristens utgangspunkt etter foreldelsesloven § 9

Fl. § 9 kommer til anvendelse på erstatningskrav utenfor kontrakt. I de tilfeller hvor rådgiverens ansvar overfor egen klient har blitt klassifisert som et deliktansvar har bestemmelsen derfor blitt anvendt.

Fristens utgangspunkt er regulert i fl. § 9 nr. 1 og lyder som følgende:

”Krav om skadeserstatning eller oppreisning foreldes 3 år etter den dag da skadelidte fikk eller burde ha skaffet nødvendig kunnskap om skaden og den ansvarlige”.

Foreldelsesfristens lengde er lik fl. § 2, men fl. § 9 oppstiller en selvstendig friststart, hvor kunnskap hos skadelidte er en forutsetning for at fristen skal begynne å løpe. Dette vilkåret blir i forarbeidene omtalt som kunnskapskravet.<sup>128</sup>

#### 3.3.1 Kunnskapskravets innhold

Innholdet i kunnskapskravet har blitt forsøkt fastlagt i rettspraksis. Det har der blitt lagt til grunn at kunnskapskravet er oppfylt idet skadelidte har kunnskap om forhold som gjør det rimelig å fremme et erstatningskrav.<sup>129</sup> Et eksempel på dette finner vi i Skatteråddommen.<sup>130</sup> Saken gjaldt en advokats erstatningsansvar i forbindelse med en skattemotivert investering, og Høyesterett kom til foreldelse av advokatens ansvar skulle reguleres av fl. § 9.

Førstvoterende uttalte følgende om innholdet i kunnskapskravet:

---

<sup>128</sup> Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 61

<sup>129</sup> Jf. Rt. 1972 s. 965, Rt. 1975 s. 82, Rt. 1982 s. 588, Rt. 2001 s. 1702

<sup>130</sup> Rt. 2001 s. 1702. Dommens faktum er nærmere beskrevet i oppgavens punkt 2.2.4.3.

”For at foreldelsesfristen skal begynne å løpe, må det faktiske resultat av den skadevoldende handling - « realskaden » - ha inntrådt, og tilstanden må ha manifestert seg på en slik måte at skadelidte objektivt sett har grunnlag for og oppfordring til å fremme erstatningskrav mot den ansvarlige...”<sup>131</sup>

Det kreves ikke at det foreligger viten om at erstatningskravet vil føre frem, eller kunnskap om tapets størrelse.<sup>132</sup> I Rt. 2001 s. 1702 begynte foreldelsesfristen å løpe da skadelidte mottok vedtaket om at fradragsrett for avskrivningen ble nektet og 30 % tilleggsskatt ble ilagt. Det at skadelidte påklagde denne ligningen hadde ikke betydning for foreldelsesfristens utgangspunkt.<sup>133</sup>

Det følger av ordlyden i § 9 nr. 1 at kunnskapskravet består av to hovedelementer. Skadelidte må ha kunnskap om skaden og den ansvarlige.

I forarbeidene fremholdes det at kunnskap om den ansvarlige vanligvis omfatter kunnskap om hvem kravet skal rettes mot og om vilkårene for erstatning foreligger.<sup>134</sup>

Kunnskap om skaden tilsier at skadelidte må få kunnskap om skadevirkningene, i tillegg kreves det at han må ha kunnskap til at skaden vil kunne føre til et økonomisk tap.<sup>135</sup> Tidspunktet har blitt tolket dithen at "skadelidte må ha fått en slik kjennskap om de økonomiske skadevirkningene han er eller antas å bli påført, at han har en foranledning til å reise søksmål."<sup>136</sup>

---

<sup>131</sup> Rt. 2001 s. 1702 s. 1711

<sup>132</sup> Se Kjønsstad (1983) s. 88 og Ot. prp. nr. 46 (1987-1988) s. 7

<sup>133</sup> Se Rt. 2001 s. 1702 s. 1712.

<sup>134</sup> Se Ot. prp. nr. 38 (1977-1978) s. 26

<sup>135</sup> Se Røed (2010) s. 301, Kjønsstad (1983) s. 88

<sup>136</sup> Se Røed (2010) s. 301.

### 3.3.2 Skadelidtes undersøkelsesplikt

Ordlyden i fl. § 9 oppstiller ikke krav om positiv kunnskap, det er tilstrekkelig at skadelidte ”burde” ha fått kunnskap om skaden og den ansvarlige. Gjennom denne formuleringen oppstiller bestemmelsen en undersøkelsesplikt for skadelidte. Undersøkelsesplikten omfatter begge elementene i kunnskapskravet, det vil si både kunnskap om skaden og om den ansvarlige.

Om innholdet i denne undersøkelsesplikten fremholdes det i forarbeidene at "det bør være tilstrekkelig at skadelidte har fått kunnskap om slike omstendigheter at det vil være naturlig for han å undersøke om skade er lidt og hvem som er ansvarlig for den, forutsatt at en slik undersøkelse kan føre fram uten urimelig besvær".<sup>137</sup> Det foreligger lite praksis vedrørende brudd på skadelidtes undersøkelsesplikt ved rådgivningsansvar.

Ettersom rådgiver er en profesjonell part med ekspertise innen det område han opererer, vil klienten normalt ikke ha plikt til å undersøke om rådgiveren har utført oppdraget på en aktsom måte. Eksempelvis kan det ikke normalt forventes at en klient skal kontrollere at en advokats utforming av om en ektepakt er korrekt i henhold til ekteskapsloven § 54. Klienten må da anses for å ha en berettiget forventning om at advokatens utførelse er i samsvar med loven.

Det må allikevel være slik at klienten pålegges en undersøkelsesplikt dersom det forekommer indikasjon på at rådgiverens arbeid kan ha ført til en erstatningsbetingende skade. Dersom undersøkelser for å avdekke det erstatningsbetingende forholdet kan foretas uten urimelig besvær kan det argumenteres for at undersøkelsesplikten trigges. Det må også kunne legges til grunn at det kan bli stilt strengere krav til undersøkelsesplikten dersom klienten er en profesjonell aktør.

---

<sup>137</sup> Innstilling 57 s. 20

## 4 Oppsummering

Oppgavens tema er foreldelse av rådgivers erstatningsansvar overfor egen klient. Ved foreldelse av denne type ansvar reiser det seg særskilte problemstillinger i tilknytning til hvilken bestemmelse som kommer til anvendelse, samt når foreldelsesfristen begynner å løpe.

Foreldelsesloven skiller mellom foreldelse av ansvar i og utenfor kontraktsforhold. Rådgivers erstatningsansvar overfor egen klient har blitt ansett for å være et kontraktsansvar med deliktrettslige trekk. Dette skyldes at rådgiverens forpliktelser i avtaleforholdet ofte består av mer enn det som er konkret avtalt mellom partene.

Rådgivningsansvarets systematiske særpreg har ført til usikkerhet vedrørende hvilken av foreldelseslovens bestemmelser som skal komme til anvendelse.

Etter en gjennomgang av rettskildene på området taler mye for at rådgivers ansvar overfor egen klient hovedsakelig bør foreldes etter fl. § 3. De beste grunner taler for at fl. § 3 kommer til anvendelse uavhengig av hvilken pliktnorm rådgiverens mislighold knyttets til, og uavhengig av den erstatningsbetingende handlingens art. Det er likevel en forutsetning at den ansvarsbetingende handlingen representerer et brudd på en plikt som har en naturlig tilknytning til avtaleforholdet mellom klienten og rådgiveren.

Ved rådgivningsansvar oppstår ikke et økonomisk tap nødvendigvis i direkte tilknytning til den ansvarsbetingende rådgivningen. I forbindelse med foreldelse av dette ansvaret oppstår det spørsmål om foreldelsesfristens etter fl. § 3 skal begynne å løpe idet det

ansvarsbetingende rådet avgis, jf. fl. § 3 nr. 2, eller når et økonomisk tap kan sannsynliggjøres, jf. fl. § 3 nr. 1.

I to høyesterettsavgjørelser på tidlig 2000-tallet ble det lagt til grunn at fl. § 3 nr. 2 er en presisering av fl. § 3 nr. 1, og at foreldelsesfristen ved rådgivningsansvar skulle begynne å løpe da virkningen av det erstatningsbetingende rådet manifesterte seg.

For erstatningskrav som følge av skjulte mangler følger det derimot av de senere års høyesterettspraksis at foreldelsesfristen begynner å løpe når misligholdet inntreffer, jf. fl. § 3 nr. 2. Fl. § 3 nr. 2 blir således anvendt som en selvstendig friststartsregel. Spørsmålet som oppstår er om det samme nå må anses å gjelde for rådgivningsansvar.

Rettskildene på området er sprikende, og det foreligger derfor ingen avgjørende grunner for at erstatningskrav ved rådgivningsansvar skal foreldes på annen måte enn ved andre kontraktsansvar. Reelle hensyn taler for at foreldelsesfristen også her skal begynne å løpe når misligholdet inntreffer. Dette fristutgangspunktet vil skape en klarere rettstilstand ettersom det sjelden er tvilsomt når det erstatningsbetingende rådet ble avgitt. Dette hensynet bør tillegges avgjørende vekt. Som følge av at foreldelse av kravet kan innebære forskjellen mellom ansvar og frifinnelse, er det på det rene at foreldelsesreglene bør være forutberegnelige og enkle å anvende.

Som hovedregel bør derfor foreldelsesfristen ved rådgivningsansvar begynne å løpe da det erstatningsbetingende rådet avgis, idet det er på dette tidspunktet "misligholdet inntreffer" jf. fl. § 3 nr. 2.

Det kan likevel spørres om det er grunnlag for å oppstille et unntak fra denne hovedregelen dersom tidspunktet for misligholdet inntreden vanskelig lar seg objektivt konstatere. I disse tilfellene vil det kunne være hensiktsmessig å knytte foreldelsesfristens utgangspunkt til når virkningen av det erstatningsbetingende rådet materialiserer seg, jf. fl. § 3 nr. 1.

Dersom rådgivers erstatningsbetingende handling ikke har tilknytning til oppdraget han har påtatt seg for klienten, foreldes erstatningskrav som følge av dette ansvaret etter fl. § 9.

For denne type erstatningskrav begynner foreldelsesfristen å løpe når kravstiller "får eller burde ha fått nødvendig kunnskap om skaden og den ansvarlige", jf. fl. § 9 nr. 1. Det har i rettspraksis blitt lagt til grunn at dette kunnskapskravet er oppfylt idet kravstiller får kunnskap om forhold som gjør det rimelig å fremme et erstatningskrav.

## 5 Litteraturliste

### BØKER:

- Arnholm (1966)      Arnholm, Carl Jacob. *Privatrett III: Almindelig obligasjonsrett*. Oslo, 1966
- Matningsdal (1982)      Matningsdal, Magnus. *Ny foreldelseslov*. Bergen, 1982.
- Kjønstad (1983)      Kjønstad, Asbjørn og Steinar Tjomsland. *Foreldelsesloven*, Oslo, 1983.
- Lilleholt (2001)      Lilleholt, Kåre. *Avtale om ny bustad*. Oslo 2001
- Krüger (2002)      Kai Krüger... [et al.]. *Nybrott og Odling*. Bergen, 2002. s. 135 - 149
- Hagstrøm (2003)      Hagstrøm, Viggo og Magnus Aarbakke. *Obligasjonsrett*. Oslo, 2003
- Nygaard (2007)      Nygaard, Nils. *Skade og ansvar*. 6 utgave. Bergen, 2007.
- Wågheim (2009)      Wågheim, Toralf. *Advokaters erstatningsansvar*. Oslo, 2009
- Lødrup (2009)      Lødrup, Peter. *Lærebok i erstatningsrett*. 6. utgave.
- Røed (2010)      Røed, Anne Cathrine. *Foreldelse av fordringer*. 3 utg. Oslo, 2010.
- Hagstrøm (2011)      Hagstrøm, Viggo. *Obligasjonsrett*. 2. utgave

### ARTIKLER

- Keiserud (2000):      Keiserud, Thomas. *Foreldelsesfristens utgangspunkt for krav som oppstår ved mislighold*. Tidsskrift for Forretningsjuss; 2000. s. 373 - 394
- Nyland (2001):      Nyland, Espen. *Foreldelsesfristens utgangspunkt for krav som oppstår ved mislighold*. Tidsskrift for Forretningsjuss; 2001. s. 14-33
- Marthinussen (2007):      Marthinussen, Hans Fredrik. *Forholdet mellom foreldelsesloven § 3 nr. 1 og 2 i lys av senere års praksis fra Høyesterett*. Jussen venner. 2007, s. 1 – 19.
- Skag (2011):      Skag, Miriam, *Adgangen til å supplere foreldelsesloven med ulovfestede passivitetsregler*, Tidsskrift for Rettsvitenskap; 2011. Nr 03-04, s. 523 -563.

## **LOVER OG FORSKRIFTER**

### Lov

1896	Den alminnelige foreldelseslov av 27. juli 1896 nr. 7 (opphevet)
1930	Lov om skifte (skifteloven) 21. februar 1930
1979	Lov om foreldelse av fordringer (foreldelsesloven) av 18. mai 1979 nr. 18
1980	Lov om pant (panteloven) av 8. februar 1980 nr. 2
1988	Lov om kjøp (kjøpsloven) av 13. mai 1988 nr. 27
1989	Lov om håndverkertjenester m.m for forbrukere (håndverkertjenesteloven) av 16. juni 1989 nr. 63
1989	Lov om forsikringsavtaler (forsikringsavtaleloven) 16. juni 1989 nr. 69
1997	Lov om aksjeselskaper (aksjeloven) 13. juni 1997 nr. 14
2005	Lov om betaling og innkreving av skatte- og avgiftskrav (skattebetalingsloven) 17. juni 2005 nr. 67

### Forskrift

1996	Forskrift til domstolloven kapittel 11 (advokatforskriften) 1996-12-20 nr. 1161
------	---

## **FORARBEIDER**

Ot. prp. nr. 38 (1977-1978)	Om lov om foredeling av fordringer
Ot. prp. nr. 46 (1987-1988)	Om lov om endringer i lov 18. Mai 1979 nr 18 om foreldelse av fordringer.
Innstilling 1957	Innstilling fra den norske delegerte til å revidere foreldelsesloven i nordisk samarbeid. Avgitt i april 1957.



## RETTSPRAKSIS

### Høyesterettsavgjørelser:

Rt. 1972 s. 965

Rt. 1975 s. 82

Rt. 1982 s. 588

Rt. 1992 s. 295

Rt. 1992 s. 603

Rt. 1998 s. 656 "Veidekke-dommen"

Rt. 1998 s. 740 "Jorkjend-dommen"

Rt. 2000 s. 679 "Idealdommen, Ideal"

Rt. 2001 s. 1702 "Skatteråd-dommen"

Rt. 2002 s. 286 "KPMG-dommen"

Rt. 2002 s. 696 "NEBB-dommen"

Rt. 2005 s. 16 "Kampen Grafiske-dommen"

Rt. 2006 s. 1706 "Asker Politistasjon-dommen"

Rt. 2007 s. 220 " Seldal-dommen"

Rt. 2007 s. 1236 "Nordic Buss-dommen"

Rt. 2007 s. 1665 "Vekter-dommen"

### Lagmannsrettsavgjørelser og tingrettsavgjørelser

LB-2001-00696

LB-2006-72490

LH-2011-60876

TOSLO-2005-48615